کتابخانهٔ مجلس شورای ملی
کتاب ... رافی ... ج ۵
مؤلف ...
جلد (۴۲۷) از کتب (خطی) اهدائی
آقای سید محمد صادق طباطبائی به کتابخانه مجلس شورای ملی
شماره ثبت کتاب
۴۴۸۴
۴۱۲۴

خطی اهدائی
کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
۴۲۷

کتابخانه مجلس شورای ملی

کتاب ریاض السالکین

مؤلف

جلد (۴۲۷) از کتب (خطی) اهدائی

آقای سید محمد صادق طباطبائی به کتابخانه مجلس شورای ملی

شماره ثبت کتاب

۴۶۸۴

۴۱۳۴

کتابخانه مجلس شورای اسلامی

خطی اهدائی

۴۲۷

۴۲۷

خطی اهدائی
۴۲۷

فهرست ما في هذا المجلد

كتاب الطهارة كتاب الوضوء كتاب الجنابة كتاب الحيض كتاب الصلاة
كتاب الوديعة والعارية كتاب الإجارة كتاب الوكالة كتاب الوقوف
والصدقات والهبات كتاب السبق والرماية كتاب الوصايا

بسم الله الرحمن الرحيم ونستعين

الحمد لله رب العالمين وصلى الله على خير خلقه محمد وآله الطاهرين

كتاب التجارة

وهي قد تكتسب به بجميع ما يتعلق به من وجوه المكاسب وقد تعرض له عوارض تخرجه عن ذلك فيكون حراما أو مكروها أو مباحا لا تنة أما ان يتعلق به نهي أم لا والثاني المباح والأول اما ان كان النهي عنه لما فيه من التغرير أو لا والأول الأول والثاني الثلاثة الباقية بزيادة الوجوب والاستحباب والكراهة كما أوضحنا لا تنها من عوارض التجارة والمحرم منه أنواع

الأول الأعيان النجسة كالخمر المتخذ من العنب وللابنة جمع نبيذ وهو الشراب المتخذ من التمر والزبيب ونحوهما من الأنبذة كالبتع والمزر والجعة والفضيخ وما يطبخ المسكر ولم يذهب ثلثاه كالمتنجسة مطلقا وان لم يغير لحافظ اخو محلل وقصد بيعها المنفعة المحللة كالخل وفي نظر لعموم أدلة المنع والنفاع وان لم يكن مسكرا لا تنة خمير ويستصفى النابس والميتة مطلقا والدم كذلك والأرواث والأبوال الا بول الإبل للاذن فيه شرعا وان الغالب فيه الطهارة فجوم الكلب بجميع ذلك بخلاف في شيء منه بل عن المنتهى اجماع أهل العلم في الأول وفي الخنزير والميتة الاجماع على الثالث وفي ذلك وعن كره الاجماع على الأخيرين والنصوص مع ذلك لأول مستفيضة متخالفين كل التجارة بخمر وغيره حتى ان قيل وبيعها وشتريها الخمر ومنها النجس ومنها الميتة ومن الكلب والخنزير

ومنها النجس

ملك محمد حسين الطباطبائي
٢٢ شوال
١٣٣٣

ومنها النجس انواع وعد منها مشتبها وجاء يستدل على حكم بالبيعها نظرا الى اطلاق الخبر عليها في النبوة المستدرم لكونها انتفاعية او مشاركين لها في الاحكام التي يتحقق فيه منها مضافا الى الخبر في الأول النجس انواع كثيرة وعد منها من الخمر والنبيذ المسكر ومن الخبر الثاني وغيره بالظهر الحكم في الزرع والميتة لا له والعاج بالخبرين وجها الرضوي وفيه اعلم يرحمك الله تعالى ان كل ما مر به من العبارة وقوام ارسم في امور جمة منها وجوه الفلاح القدس لا يفهم غيره ما يكون ويتصرون ويعيشون ويكون ويكون ويستعملون فيه الحكم تعالى بعيبه وشدائه وجهته وعاقبته وكل امر يكون في الغالب تمامه فهي منه من جهته الخلود ومن جهته ولبسه وجاهه وامساكه لوجه الفلاح مثل البيعة والدم والخمر والزبد والجبن الفواحش ولحوم السباع والخمر وما اشبهه فان كل واحد منها ضار للجسم التقي وكذا الثاني المؤدي عن نجف العقول ومرسالة الحكم والشبه به لكل نفس بزيادة او شيء من وجوه النجس به الخمر والتقيد بان ذلك منه عن الكلام شربه ولبسه وبيعه وامساكه التقيد فيه فجس نقلية فذلك حرام اكيد وهو طريق متقن لوجوه المكاسب وتصوير سنده كتابة الروايات مع اعتبار سنده بعضها غير صايرة بعيد العمل بها وفقها عن المعارض سوى الاصل والعمومات المخصصين بها وبعض الروايات المبيعة الذال بظاهره على جواز بيع ما يحتمل منه جواز الانتفاع وشرائها فاطرح السند ضعيف الدلالة والمكافئ لما مر من وجوه عديدة فالاستشكال بسبب الشائعة فقد وصحته وكذا الاستشكال في المنع عن بيع عذرة غير الانسان مطلقا ولو كان غير مأكول اللحم بعد عذرة الصلوات ينتفع بها لنفي البأس عن بيع جميعها لبعض الاخبار لانه فاقد كالاصل والعمومات بامر وزيادة معارضة الصحيح الخبر عن العذرة من النجس والمرجحات معه ارجحا عدم الخلاف فيه بل الوفاق عليه كاجزء لا بنا فيه حمل الاستبعار الاول على عاقد عذرة الانسان الشاهد لعذرة ما لا يؤكل لحمه من البهائم لان مثل ذلك لا يعد تنوير له والا لما اكتفى فقاديه في عدم اضمان ان يريه به لعذرة ما يؤكل اللحم فانه يجوز ان الكتاب بما كول هو قط الجارة وفاقا للمرتضى والحلي واحد قولا النواسي واكثر المتاخرين بل لعله عليه المتقدم لطهارتها وجواز الانتفاع بها فيشملها الاصل والعمومات مضافا الى الاجماع المحكي عن المرتضى والموثق الجوز بيعها ثانيا بعد المنع

عنه او لاحدهما لشئ على التحريم والاول هو الظاهر جمعا بين الاخبار وغيره خلافا
للحلبي والتقي فحكما بالاول الا ما استثنى الا ما فلا استثنى بخبث وعدم الانتفاع
ولا دليل على ملازمة الاول للمنع بعد امكان الانتفاع به وجها ما به يظهر وجه المنع
عن الثمانية وفيما عدا التتمة مناقشة لمن تأمل العبارة بالمنع عن الاول خاصة
الا بدليل الا بدليل للاستشفاء مع القدرة البه للمنع ما مر وللجواز في المستثنى الاجماع على
الظاهر المصرح في الموثق عن بول البقر يشربه الرجل قال ان كان مما يجاله به او يريشه به
وكذلك بول الابل والغنم والحمير شربه الرجل اوال الابل والبقر والغنم فلا بأس به
هذا مع زيادة ان يشرب فلم يسلم لا بأس به وبجوم الكلب للحرمة والكلب اجماعا كما مر
وهو الحجة مضافا الى صريح الرضوي وقابلية الاول وعموم الثاني حيث لم تقيد المنع عن الكلب
بحل الاكل في الثانية مضافا الى التصريح المستفيضة فيه منها مرة ومنها الموثق بابان المجمع
روايات وروايات فضلا له الزاد وعنه وفيه ثم الكلب الذي لا يصيد سحت والحر ثم الكلب
سحت والتحت في النار وليس في سنده سوى سهل الثقة عند جمع وصحيح عند اخرين وكونه
عن ثم الكلب الذي لا يصيد فقد سحت وربما يستفاد منه بعبرا ومن الموثق تقييد اقتصاص المنع
بما عدا الكلب الصيود المقدم وهو اجماعي الفقه كافة الغنية والمنتهى وكذلك وبذلك يقيد ما اطلق
فيه المنع عن ثمن مطلق الكلب مع اختصاصه بحكم النار في ما عداه وليس في التحف والفقيه كما
حزر التقييد بالسؤر كما قد يوهم ان الاصل فيه ولا وجه له اصلا وفي الكلب الماشية وكما يظهر
من المبسوط وكره الاردبيلي والروض ولان المنع كافة الغنية والشرائع وعن ف والتهذيب
والمفيد والقاضي واختاره جماعة من المتأخرين جماعة فوا هم اطلاق المستفيضة المتقدمة بل
المتقدمة منها لاستثناء الكلب الصيود خاصة ومن الموثقة وغيرها لكراهة الحرم مضافا الى حرم
المنع في رواية التحف من كل نجس وحرم الثمن اذا حرم اكله شاملا حرم نجسه ويجوز كما عن
الاسكافي وحكي اختياره كثير منهم نا خر الاصل والروايات وخصصنا بما مر وفيه المنع الشهرة كاد
والاستراك مع كلب الصيد في الانتفاع المسوغ للبيع فيما سيأتي وما في حسن الزراري من ما ثمن
لم نقف عليها فيه سنة مع ذلك عن اقادة تام المدعى فاصرة فنعم المنع لا غير

في الطاب

الاول للجزم بادل على المنع من التكسب به وهو الاجماع المدعى عليه وهو الحجة والشرط للاستصحاب والثاني الباقي والثالث بالضعف بالجلوس الكثرة واقتضاء العبد فقط والظاهر واما ما يقتضي الاستصحاب بالامر المستلزم للنهي فلا مدار له ولو من باب المقدمة فغير معلوم بعد الاجماع على عدم كون هذه الامور للوجوب مع ورود ما هو كالصريح في خلافه وجوز الخطيب ذلك مطلقا وجوز الاباحة كالمسنة ثم حمله اذا علم ان مقتضى الاصل المستفاد من العمومات العقلية واختصاص المقوض المستثنية للاستصحاب باله من التجويز المتعين منه لانه لا يجوز ان يباح فلا يصح بابة اذ مع عدم المنفعة والباقي منها مضافا الى اطلاق المعتبرة المستفيضة المانعة عن الانتفاع بالميتة فيفي التصحيح المنتفع بها بشيء وفقل لا فائدة الخبران فاقطع منهما بت لا ينتفع به وفي آخر لا ينتفع من الميتة باهاب ولا عصب فتامل حيث ان ظاهرهما الاتفاق عليه كما نص عليه جماعة على عدم جواز الاستصحاب به وغيرهم من متاخري المتاخرين حيث للاصل المخصص باخبار والروايات الظاهرة الاسانيد الصحيحة بل كالاول من الفائدة الثانية الآلات المحرمة كالعود والطبل والزمر وما يعمل العبادة المبنية عنه كالصنم والصليب والات القمار كالنرد والشطرنج وغيرها اجماعا المستفيض النقل في كلام جماعة منهم الحجة مضافا الى عمومي الرضوي وقابليه المانعين عن التكسب بكل عامة وجه من وجوه المنافع مع استلزام التكسب بها المعاونة على الاثم المحرمة كتابا وسنة واجماعا الا ان مقتضى ذلك اختصاص التحريم بصورتها فلو فرض لها منفعة محللة وقصدت جهة وشرعا نحلت للاعانة في العادة معاونة الممكن الجواز فيه وفيما لو كان المكسور بها فيسقه وبيع ممن يوثق به للكسر لا صدق وعدم دليل على المنع بتبين محل الغرض لندوره فلا يشمله العموم المتقدم كاطلاق الاكثر والمروي في مستطرفات السرائر عن جامع البزنطي عن ابي بصير عن مولانا الصادق عليه السلام بيع الشطرنج حرام والكعب نشبه بحث واتخاذها كفر واللعب بها شرك والسلام على الملاهي معصية وكبيرة والمايض فيها كالمايض في لحم الخنزير بحثه وكونه قابلا عليه حين كون الشطرنج بمنزلة لحم الخنزير بجنسه الحاصل التي منها حرمة الشكسب بها كما مضى في المتقدم بها لقد لحم الخنزير بعدم الانفراد طلاقا كعدم كلام الاكثر الى محل الغرض من ان كان الاطلاق محوطا لو الكن والا فيشكل الاجتماع التصحيح تم جامع

(فتامل)

الثالث

ونا ذكر ما يظهر الصحاب بحكم في الكسب بها وانما الذي يقتضيه بالمعاونة على الحرام المحرم بيع السلاح من اهل البغي والحرب لاعداء الدين مسلمين كانوا ام مشركين اذا كان فيه تقوية لهم اجماعا وهو الحجة مضافا الى العموم المتقدم واستذاره الاعانة على الاثم المحرمة بالكتاب والسنة وخصوص المستفيضة منها المحمول على التصحيح مانعة من حمل الى الشام من السروج وادعا تها قال لا باس ان تبيع السروج لبزنة الصحاب يحمل الى الشام منها السروج فقال حرام على ان تحملوا اليهم السلاح والسروج والجزع من حمل السلاح الى اهل الشام فقلت احمل البغل فقال لا ولو على بغل وكم يبلغ الرقوم فاذا كان الحرب جنسا فمنهم حرام الى ان قال ولا باس ان تبيعوهم ما يتداوون به مما خلا السلاح وعن الرسل الحرب صنفه كالتقية منه بالحمل ووجود ابن محبوب الحي في الصحيح ما بيع منه فقلت له ابيع السلاح قال لا وفي حسنة وتفتقر هذه النصوص كالعبارة واصالة الاباحة الجواز فيما اذا لم يكن جنسا وتحمل حرب ولا شبهة في حرمة بيع الحلي لحاجة وغيرها كما عن الشيخين والحلبي والحلي بحسم مطلقا منعا لاطلاق بعض المنصوص كالصحيح المروي عن قرب الاسناد وعن حمل المسلمين الى المشركين التجارة فقال اذا لم يكن سلاحا فلا باس والمروي في به في حسنة الشيخ كحفر بالحة الغيلم من هذه الاعمة عشرة اصناف وعد منهم بايع السلاح من اهل الحرب وفيما مع قصور سنده الثاني وعدم دلالة الاول لاعمية الباس المعدوم منه من الحرمة انها مطلقان يجب تقييدها بما مر مع معارضتها باطلاق الجواز في ظاهر الجزائي رجل صيقل اشتري السيوف واسوا عنه السلطان اجايز له بيعها فقال لا باس به فان الاول ظاهر وان كان الاطلاق احوط ثم ظاهر الاصول المتقدمة وخبر الصحيح الاول وظاهر اليه بحسم بيع ما يعد حبسهم اليه كالدرع والبيضة والسيف المرسي بالخفاف وما قبس بعده للصحيح عن الفتين بالتقيان من اهل البغل بيعوها السلاح فقال بعها ما يكنها الدرع والخفين وكذا هذا وهو كالمتر فانه ليس من محل البحث جدا مع قصوره عن المقاومة لما مر من الاصول قطعا فهو ضعيف كالمستفاد من العبارة وكذا ما من اختصاص التحريم بقصد الاعانة وفقده مع عدمه ولو كان رايات الحرب فانه اذا لم يهيأ للاطلاق المنصوص المتقدمة بالحرمة فهذه الصورة ثم لو صحب عدم القصد الحرب بالمآل والحال اتفق الحرمة جانب الحرب

جماعة بادلة والذين قطاع لطريق المسلمين للاصول المتقدمة ومنه الزوراء الاخبرة للتعليمها
البيع عن بيع المتاع فهو تحسين واجارة المساكن والحوانيت يفتح الهاء ومن كون الدهن
يصلح للطي كالابريسم والبنان للحرير والسفن ورقمة فيها للحيوانات كالحمير وكون القطعة ورسم بهيمة حاصلة
وكونه ذو معنى للاجارة بمعنى وضع الحب والنشية وفيه ما جعل منه السلم ليعلم ومنه اسكاره وسبب
بسهم مستوا ومنه ظبية ذو الحب ام تحصل الانفاق عليها اجاعا ظاهرا وحكى عن المنوس منكرا وهو الحجة
فيه بعد ما مر من الاصول وسبابة الآل تجاع حرمة الاجارة فالاثم المؤبد بالعقل محضا فالما
الحجر في الاول عن الرجل يؤاجر منه جاز فيه الحجر ما مر حرم اجره ولانها فيه التصحيح عن الرجل
يؤاجر نفسه او دابته ممن يحمل عليها او فيها الحجر والكفارة فقد لا يسلم لاضمال اختصاصه بصورة عدم الشرط
والانفاق على عدم العلم اصلا لانتفاء التحريم معها اجاع فقوده عن المفاد منه لما مر وان فحصر
بحب السنبد لا يجار، بالاجاع والاصول الثابتة من جهة النقل والعقل فهذا مع ان حمل الحجر فيه
غير محتمل الوجه الحجر بالتخيير لزكاة به للتخيير ولانها فيه حمل الحمار بزيادة عنه وحبه كالاول من الحرام
فيحمل الحمل او جه حمل الحمول غير فيه وكره وخصوص الصحيح في الاجير عن رجل لم خشب فنابه عن
بخشبة صليا نا قال لا وكره الخبر المعتبر بالسند وجود ابن محبوب والبان المجمع على تصحيح
روايا تها في سنده ومع خلوها عن المعارض واعتضادها بما مر من الاصول والاجاع المحقق
والمنقول وظاهره بالكاحجر الاول السحاب الحجر بم الى صورة العلم بالشرط او ذلك
وان لم يشترط او تفق عليه به الفي ذلك وغيرها وهو مقتضى الاصول المتقدمة منه ايضا
مع اصل الجواز وهو لزوم الشرط عن المنكر فاذا علما بجملة وجب علينا تقضه وجبره وعنه بخيف
بجوز لنا اعانته عليه بهذا الامر عجيب وان خالف فيه الاكثر فقد لوا يحرمه وبيعه من جعله
مع عدم الشرط والاتفاق مطلقا علم بجملة او ظن ولا بعينه الثانية وان كان الاحوط فيه
ارضاء العدم الاول مع ما عرفت من لادلة مع خلافه غير ظاهر الوجه الاستثناء
من القطاع المستفيضة وغيرها من المعتبرة الواردة في اتفاق البيعة بيعه ممن يجبر على الا
طلاق خرج منها المجمع عليه حجر به من البيع في صورة الشرط والاتفاق وبقي الباقي تحت الا
طلاق منها البيع من بيع عسير الوفي ممن يجعله حراما فقال لا باس ببيعه حلالا ويجعله حرا فاقدة

والسحت

الرابع

وسكنه والبيع ممن يبيع العبد ممن يخصيه فقد حمل السنابي مع مرتبا ممن يجعله مشركا بالله تعالى
لو باع قرية ممن يعلم انه يجعلها خمرا لو لم يكن بذلك باس بالكلية والبيع عن بيع العصير ممن يصنعه
خمرا يصاد بيعه ممن يطبخه او يصنعه فقد احب الله ولا ارباء لا ولا باس به ومنه بسنفاد الكراهة
مع كونها مقتضى الجمع بين ما مر من الادلة المانعة وبين هذه النصوص وهي ان خصت بالبيع الا
ان عدم القول بالفصل كراهة وتخصيصها بحبه وبين البيوعة بوجب التقييد اليسير مع ما بعضها يتم
الشرط بما فيحمل على ذلك مع الاجماع المتقدم النصوص المتقدمة منه كالاصول بصورة الاشتراط او الاتفاق
لكن نفقا ومنه هذه النصوص وان كثرت وشهرت في نظر لا تنهاض بمرد وجب كان مع التقليب
بعضها لما مر من الاصول والنصوص المتقدمة بالعقول الشكاك والمسئلة لذا لمن محل فضال
فالاحتياط فيها لا يترك صح حال الرابع مالا ينتفع به اصلا او ينتفع لكن نادرا بعيد بذل
الثمن لاجله سفاهة عقلا اجاعا وهو الحجة محضا فالما عسوم ادلة منع المعاملة مع السفيه وحرمة
تصرفاته لسرفه المستلزمة للاعانة على الاثم لوصول سعه وهو كالمسوغ مطلقا بحرمته كالما
كالدم والقرد والخمر به كالجرس والملاهي بالاتفاق والظاهر وقد اطلق المنع عنه
جمع ذلك اكثر المتقدمين ووجهه غير واضح فما ينتفع به يقع ثمنا كالفيل وكونه للانتفاع
بعظمه والحق عليه بالمشتبه الاصوا الموات محضا فالما الخبر في الاول من عظام الفيل يحكى عن
ابن شذان له للذبح يحمل منه الامشاط فقال لا باس به كان له منه مشط وامشاط والخبر بين
في العاج فقال احد هما رايت ابا الحسن عليه السلام يتمشط بمشط عاج وابن شعيب له في الناقوس
العاج فقال لا باس به وان له منه لمشطا معنا فالما دعوى الاجاع على جواز التمشط به
وجواز استعماله والحق في ذلك في الاول نفع ذلك لاوجه للاطلاق المنع عن المسوغ بل مبني
تغييره بما بعد اجابل الانتفع له بعينه به عرفا عقلا والان انتفاء بتجارة المسوغ وما هنا
به فيه بعض ما الما تقدم في كتب الطهارة فالقول بجواز التمشط بعاج المعتد
به فوق عرفا قال لا كثر شاهر بين اصحابنا والخبر الوارد بالنهي عن البيع والشراء بالقرد مطلقا
ضعيف جدا الا باس بتغييره بعد عدم الانتفاع المقصد به او الحرم كالانتفاع طائفة به على كما هو
الغالب في نفقة او حمله على الكراهة جمعا بينه وبين ما مر الذي هو اقوى منه مرات بيض والله اعلم

سباع الطير كالصقر والبزاة والعقبان وفاقا لاكثر المتاخرين منها للحلي والقاضي والمفيد
في النهاية والنهاية في العقد خاصة لطهارتها والانتفاع بها انتفاعا خاصة اريد به قتل الاهل
المتقدمة مضافا الى العمومين فيما عدا الثلاثة عن الفهود وسباع الطير على تردد في الاخيرة فيها قال
نعم والصحيح فيه لا بأس بثمن البزاة ولا معارض لعمدة المقوض مع ضعفها وانتفاء ما بالاصل
والشهرة المحققة بل الاتفاق كما اشعرت به العبارة سباعا دون بقية السباع كالاسد
والذئب والنمر وكذا هرة وكلب لان اشبههما وكثيرها بين المتاخرين وفاقا للحلي والقاضي
الجواز متمسكا بما مر مضافا الى المنصوص منهما عن بيع جلود النمر فقال هو بمنزلة نعم
قال ليس بها بأس ومنها المروي عن قرب الاسناد عن جلود السباع وجلودها وركوبها
الصلاة فيه ذلك قال لا بأس بمسجد عليها وقرب منهما المنقوض الآتي عن جواز اتخاذ جلودها وركوبها
لدلالتها على كون السباع قابلة للتذكية لما فيها جواز الانتفاع بجلودها للطهارة فيجوز
بيعها وعشرا اشتراطا لما مر نقله منهم فيحصل الجواز باحد الامرين استنادا في المختلف به فيهن
من جلد الفهد خاصة الى هرة والنهاية ومن المطلق الحق به سباع الطير والبزاة وهو المفيد
وابن حمزة فان احدهما المنع عن السباع مطلقا كما عن العمانية والديلمي والاخر اباحته
الحي لا ما يعتنق به كالسبع والذئب كما عن ظاهر ذلك عنه ويرفع ويضع وفي تقديره فلك
غير مكافوء ودعوى عدم الانتفاع بنحو السبع والذئب مصادمة بمنوعة الخامس الاعمال المحرمة
في نفسها كعمل الصور المجسمة وذوات الارواح اجماعا ظاهرا وصريحا به بعض الاجلة
وهو الحجة مضافا الى معلوم الرقوس والمروي عن تحف العقول ورسالة المحكم والمتشابه للرضي
وفيها وامثالها تغير الفضاءات فتخل ما يعد العبار او يعلون غير مسمى من اصناف الضاءات
مثل الكتابة والحساب لما ان ذلك ومنفعة مصنوف التقاديد ما لم يكن فيه شائبة الرد حالا
فعلال تعلقه وتعليمه والمرسي كالصحيح من مشى شيئا لا كلف يوم القيمة ان ينفخ فيه الروح
وليس بنافخ والمجوس كالموثق يا بان الحجام صحيح وبيع حسنة ثلثة بعينه بون يوم القيمة
وذو تنفخ حسن صحيح تاثير بكلف ان ينفخ فيها وليس بنافخ وكذا المروي في قرة عين
الباهر المروي عن ابن عباس والخصال لكن اضيفت الصورة الى الحيوان وظاهر بسبا

الاخير

الاخير والاولين اختصاص التحريم بصور ذوات الارواح كما فيه نابه العبارة وفاقا لجماعة
كالشيخين والمتاخرين كما فيه كما حكاه بعض الاجلة وعلله فهم الفقيه من العبارة وكونها من الكبائر والا
فلا اشعار فيها به مرظاهرة التحريم لغيره كصورة النخلة والشجرة ولكن الاباحة لادلة بل
الروايات بعضها ما وسباتا كما عرفت في ملاقيه واتحته الادلة مضافا الى اصالة الا
باحة بعد تعرض المجمعين المروجين عن احدهما لا بأس بتاثيل الشجر وفي الخبر عن تماثيل
الشجر والشمس والقمر فقال لا بأس ما لم يكن مثال حيوان وفي آخر سئل عن التماثيل في
احدهما المؤنث كالضبع على الضبع كما قيل في قوله تعالى انثى تماثيل ذكر تماثيل لانثى قال لا بأس
ما خلا تماثيل الرجال والنساء ولكن تماثيل الشجر وشبهه وكونه الثاني وليس في سنده سوى سهل
الثقة عند جمع وتعبير عنه الاخرين والحسن بالصحيح وعن الصور المنقوشة في الثوب
والوسادة فلا تحرم وفاقا للاكثر بل كافة منا خلا كافة منا للتنقيح للاصل وظاهر الرقعة في الكون
عليها في الاخبار فعلا في احدها كانت لعلي ابن الحسين ع وسادة وانا ظ فيها تماثيل يجلس
عليها وبه صرح وفي الباقي قوة المؤنث عن الوسادة والبساط يكون فيه التماثيل قال
لا بأس بان يكون في البيت قلت التماثيل قال كل شئ يوطا فلا بأس به وكونه الخبر وقرب
منها البقية لا بأس بان يكون التماثيل في البيوت اذا غيرت رؤوسها وتركت بلا بأس
وذلك لا صدر به فرع بامر تحريم الاطلاق والخبر الثاني لقصور السند مضافا الى ضعف الدلالة
فيه وفي سابقه لعدم ظهور التماثيل فيها في ذوات الاجساد مجتمعة كالشجر مضافا الى عدم الملازمة
بين حرمة الجلوس والمرور الفضل الاباحة بالاجماع عليها وهو غير ثابت مع اقتضاء معارضته بالمثل
كالبقية كالجلوس الترجل في سابقيه قال لا بأس بقطعه وانا لنمقه وكونه الاخبار الآتية
التاتية من التماثيل في الاطلاق فالاصح تخصيصه مطلقا وفاقا للقاضي والحلي وشيخنا الشهيد
الثاني ويمكن حمل العبارة ومضاهيها عليه بحمل النقوش في الممنوعين المثال الاان يجاب عن معارض
الاول من اطلاق المنصوص بقصور سنده الظاهر منها وعدم ظهور المنع منه صحيحا فان غاية
ثبوت البأس في مفهومه وهو اعم من الحرمة الاان كثرة الاجتماع على الظاهرة
واستبعاد سقوط بعضها كالرقوس والمعتبر منها وعده يمكن ان يرفع بها الاصل وان كان في تعميمه

نوما نظر لا نفضاء الاصل بعض الاكثر بل قد يقع منه ما خوذ كما مر ولا ريب ان الاجتناب عن مطلق
ذي الروح احوط بل اوفق بالخبر والاحوط مناسبة الاجتناب عن مطلق الغناء الحق من الجليل للاطلاق
الجزمين في احد هما بتحريم عسب الفحل وان لم يقترن بالصوت فتامل جدا وبراء التاتيل
في الثاني خطابا للامير عليه السلام بعد ارساله الى اليمن لا تدع صورة الا محوتها ولا قبرا الا سويته
ولا كلبا الا قتلته وضعفها بالجهل بحال صاحبها الاول والوقف في الثاني بمنع العدم بجواز
كونها بالمستفيضة المرخص منها بقرينة ما تكون فيه التماثيل والصورة كالخبر ان جبرئيل
قال انا لا ندخل بيتا فيه صورة بعض صورة ان فيه قابيل نظير ما يكسر الثاني في الدراهم
ومع ذلك يمكن حمل الدلالة فيهما على التقية بمخالفتهما مذاهب جمع العامة او بقرائنها
على ظاهر بما يحمل على الكراهة والقضاء بالتحريم بصورة الصوت المشتهر على الترجيح المطرب
او ما سمع في العرف غناء وان لم يطرب بحيث لو كان في شعر ام قرآن ام خبر بما مت لزال صحح
الاقوى على ما عليه اجماع العلماء كما ذكره بعض الاجلاء وهو الحجة مضافا الى الصحاح المستفيضة
وغيرها من المعتبرة المروية جملة منها في ح في باب ١٤ من كتاب المكاسب الاشارة وجملة اخرى منها
في باب كسب المغنية من كتاب المعيشة من الاول الصحاح المستفيضة اثنان منها في قول الله عز
وجل والذين لا يشهدون الزور قال هو الغناء ومنها سئلت الفقيه ولا يجلس فيه الفجيعة ولا يجالس
فيه الدعوة ومن الثانية المنقوص المستفيضة منها المعتبرة ملعونة ملعون من في الكل سبابا ومنها
عن بيع الجواري للقينات فقال شراؤهن وبيعهن حرام وتعليمهن كفر واستماع من يتغنى
وبالجملة المنقوص في ذلك كاد يبلغ التواتر ومع ذلك مطلقة فلا ريب فيه اما وقع
عليه الاستثناء كغناء المغنية لزوج الضرائر ان لم تعتن بالباطل ودلة به على عليها
الزجاج ولم تغلب بالملاهي وفاقا للنهاية وجماعة للصحيح جملة المغنية القرتني العود ليس
به باس ليست بالتي يدخل عليها الرجال وكغناء الجارية القرتني العوادين لا باس بهما
خلافا لظاهر المفيد والحلبي والديلمي وصريح الحلي وكره فالحرمة مطلقا وحملة المقصور الخبرين على
الفداوة لما مر سندا ودلالة او غايتها فنفي البا س عن الاجرة وهو غير ملازم
لنفي الحرمة الا ان يثبت الملازمة بعدم القول بالفرق في المسئلة وهو تجامع من الاستقراء

مواضع

لمواضع كثيرة حكم فيها بالحرمة مع الاجرة مع الحرمة في الشريعة ودلالة جملة منها على
عدم استثناء مثل جملة منها ما هو سوق الابل بالغناء والغناء فيها الحث على السير
وقراءة القرآن وغير ذلك وان استثنى استثناء والاول على الثاني غير قائم مجعول وزر
الثالث بعض فضلاء العصر حيث حرم الطرب وان لم يبلغ حد الغناء بجملة منها سوى المنقوص
في الثاني وهو مع عدم مكافاتها للاطلاق المجمع عليها غاية الظاهر المصرح به في كلام بعض المشايخ
قاصرة الاسانيد ضعيفات الدلالة لانها ما بين اكثره بعبارة بالحزن كالمرسل كالصحيح
ان القرآن نزل بالحزن فاقرؤه بالحزن وآخره بقوله بالصوت الحسن كالخبر الكالصحيح
وجملة القرآن بالصوت الحسن ولا ريب ان الاحزن غير الغناء وسياق الخبار قرينة على كونه
بالمعنى غير الغناء ولعله بالبيان فيه بقطائه او ورد ان الصوت الحسن من شعار الانبياء وائمة الهدى
وشيعتهم في الخبر بالعبارة مثنيا الاحسن الصوت في اخوان على ابن الحسين عليه السلام حسن
الناس صوتا بالقرآن وكان القارئون يمرون فيقفون بباب يسمعون قرائته وكونه غير وفاقا
لم يحط انشق اقرء مع ثبات الجاء والصوت الحسن والحفظ لهم في الخاطرين في جمع البيان فاذا قرا
عوه اي الغرآن فلعلهم ان لم يكونوا انبياء كانوا يقتدون به فمن لم يتغن بالقرآن فليس منا وجمع بضعف
سنده ودلالة التقية كما ذكره بعض الاجلة معارض بروايته فاعلمه وفيها انما اراد القرآن بالحان
العرب واصواتها واياكم ولحون اهل الفسوق واهل الكبائر فانه سيجيء من بعدي اقوام يرجعون
القرآن ترجيع الغناء والنوح والرهبانية لا يجاوز تراقيهم مفتونة قلوبهم ومفتون من يعجبهم
شانهم مضافا الى الاجماع على ما ادعاه جمع عظيم وقد ذكر العلم سيد الطائفة انه بالاجماع
يعضده تعين استثناء ابدا كثرة الاخبار بين الصوت الحسن بنية والنوح بالباطل بان
نفضه ليس من جنس ما اجاز الشارع ولكن من المستبعد عدم مجاز وهو الحجة فيبقى ما دل على حرمة
الباطل وربما يحمل عليه اطلاق المستفيضة الدالة منه كدبث ان من الرذل في به نهض عن
المباحة والاستماع اليها وكونه الرذل مع سلامة الخبار وحيثية التفرع قاطعة اذ الامامة
طاهرة في الوجوب مع احتمال ان التاكيد اذا لم تثبت فصل من تحاتم يوم القيامة وعليها
سئل من قطعان وزرع مع وجوب بطلانها خمسة طوال وابن حمزة ما قبا الاول الاجماع عليه

وأما الكراهة فلو ادعى الإجماع على المنع لم يبعد لما علمت من قوة الحجة فيه لكن ظاهر
السنة والمستفيضة منها الصحيح ولا بأس بالجواز الثابت بالكتاب والسنة فيدل على البت وأظهر منه
الصحيح لا بأس بإجارة الحائك المشهور في تجويز التسبيح وتفسيره بما هو أعم سلمه على
عمومها أو خصصه وقرب بعضها الموثق المتفق لو صحت مرسلا ابن بكير فقال
مخصوص لزواد به عشر سنين بعض الأيام مني وكره الموثق الآخر الآن فيه النهي عن شارط
الأجرة وحسن عن الكاهلية سمعه المرسل عن أجر الحائك فقال لا بأس به قد بنى على رسول الله
إلى غير ذلك من الأخبار المعتضدة بالأصل والسيرة المطلقة وحكاية الإجماع المتقدمة والمنقولة
للعامة كما قيل بعض الأجلة عاطلا للأخبار السابقة على التفصيلة وهو حسن بقطع النظر عما
وجه به الأخبار ما تقدم إليه الإشارة من أنها مسوقة لبيان الجواز المنافي لتوهم الحظر
وترك الغير لا يجدي في الخروج من أتم المشاحة فقد ترك الغير ورخص فيه غير واحد بل
واجماع الشيخ مع مخالفته بالخبر المشهور ونطرق الوهن إليه بعمل الأكثر إلى خلافه مردود كما
عبارة مع ما هو عليه من القصور سندا واضطراب الرواية وتقية إلى القول الآتي من الكراهة
على الإطلاق عن بعيد وفاقا للمتهذيب مع سابقة في آداة الكراهة ولا بأس بها ومنه الباسة
لاختلاف العرف بينهم وبين سائر الأمة مع أنه قائم بالضرورة لاستحالة عدم
دوهنهم ومحاجة المؤمنين بحسبه الجاري وغير هو ذكر سابقه بالتقرير الآتي فيه بعد الإجماع
كما عن المنتهى على عدم إدانة حرمة النبيذ من الكتاب والسنة قال الله تعالى ولا يبغ بعضكم
بعضا في الحسن النبيذ ان تقول في إنكاره ما سمعته الله تعالى عليه بخبره في أكبر عن النبيذ
قال هو ان تقول إلا خيرا في دينه ما لم يعقل وبتشديد إسرائه سمعته الله تعالى عليه لم يقم عليه
عدة في المرسل كالصحيح من قال في مؤمن ما رأت عيناه وسمعته إذنا فهو من الذين قال الله
عز وجل إن الذين يحبون أن تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب أليم فظاهر
العبارة وغيرها ومرجع جماعة اختصاص الحرمة بالمسمين بالاسم في الدين فيجوز نبيذ التمر
والزبيب

للأصل

للأصل والنصوص المزورة القاصرة عن جواز إفادتها من حيث الشهرة كالغير والمتوقف في الفائدة حصر
النبيذ المحرم بالكتاب والسنة فيدل عليه العبارة كالبواقي ودعوى الإجماع والأخوة له تمام فيه
بعد سلامة النصوص المستفيضة بل المتواترة ظاهرة فيه مضافا إلى النصوص المتواترة الواردة
عنهم عليهم السلام بتعليمهم وتعليمهم دار شاشة من اليهود والنصارى والخمس من الكلاب لا يقتنها
على الجواز مرجوح أو محمول على النصوص المطلقة لكفر جلهم مع زيادة لها فالدلالة بوجه أخص أو
باستلزام الإطلاق الكفر جميعهم حقيقة أو بشركهم مع الكفار في أحكامهم النار ما يخفى فيه
سندا إجماعا كما حكي صريحا فتامل بعض من عندنا فرقة ضعيف كتبه كمن إطلاق الكتاب والسنة
لورود الأول بلفظ الكتاب بصيغة الجمع المتوجه إما إلى جميع المكلفين أو خصوص المسلمين والثاني
بلفظ الناس المسلم الشامل للمخالف فإن التقييد بالذين يأتيهم الأخوة في الأول وبعض
الثاني بقضي اختصاص الحكم بمن ثبت له الصفة وليس في باقي السنة تعارض على عدم ذلك بينا في
ذلك بعد عدم عموم فيه لغة فإن غايتها الإطلاق المنصرف إلى الفرد الكامل مع أنه التفكيك
بالإطلاق لا يليق بساحة رحمة المختار الذي عليه صلى الله وآله أجمعين اختصاص مثل الخطاب
بالمشافهين وإن التعميم إلى الغائبين كتابع إلى ليدين وهو في الأغلب الإجماع
والإجماع الآتي الشهرة بل ادعي عليه في الخلاف والظاهر أنه لا مخالف في المذهب
إلا من يعتد بخلافه لندرتهم وشذوذهم مع أن الأصحاب في الباب
ما بين مصرح بعدم الاشتراك ومنع بعبارة ظاهرة في الاختصاص تتضمنها الآيات انتظار
في الاصطلاح حسن بغرة الغرفة الناجية وبتفاوت ذلك البعض من كثير من المعتبرة المستفيضة ولا
دلالة لحسن ابن التقدية على تقديرها فليست الآية بنفسها حجة مستقلة فالاستدلال
بها غفلة وترجمة عن أصول الإمامية وحفظ الضلال من الآنية رأس أو من ظن القلب
وشبهها وتعليمها وتعلمها غير النفس لها والحجة على أربابها بما اشتملت عليه كما يصلح دليلا لإثبات
الحق الغض الباهر لمن كان من أهله وملحق به الحفظ للتقية أو لغرض الاطلاع على الأدب
والآراء والديانات ليكون على بصيرة وتمييز الصحيح من الفاسد أو الغرض منه الإعانة على
التحقيق أو تحصيل ملكة البحث والاطلاع على الطرق الفاسدة لتجتنب وغيرها أو غير ذلك من الأغراض

التحريم كما ذكره جماعة وينبغي تقييده بشرط الامن على نفسه من السبب الى لباطل سيما وعدم
عشيرته بها فيها واما به نه فتشكل مطلقا لاضطراب العذر الموجب للدفع من النفس
ولومن باب المقدمة اجماعا ومن هنا يظهر الاصح في اصل المسئلة في الجملة وتتم ذلك بعدم
القول بالفرق بين الطايفة مضافا الى عدم الخلاف فيه عدا وعليه الاجماع عن ظاهر المنتهى
مع ان فيه نوع اهانة للاثم ووجوه العذر الموجب لعفوها من باب النفس من الشكر وتعلم التحريم
وعشيرته نادرة بحيث اوكتابته يحدث بسببه ضرر على من على نفسه او عقله ومنه عفوه الرجل
على جليسته والقاء البيضاء وبينهما فرق لانه تنافي المنفعتين منهما ما فيه تزوين بين المروة
في الخبر المروي عن الاحتجاج ومنه البراز التحريم التنزيه في جهاز بين التحابين ويكتب العبادة بين
المتضادين الحكم بحيث قيل ومنه استخدام الملائكة والجن واستنزال الشياطين في كشف
الغايات وعلاج المصاب واستخفافهم وتسخيرهم بدون حبس او امراة وكشف الغايات
على ذلك واجراء ياته على استقامة وحصول ملكة نفسانية يقتدر بها على افعال غريبة
واسباب خفية واخراج بوجه به فعل فيه علم الفلسفات والتسخيرات وغيرها وذلك كله ان
يقف بعد استخدارات الخواري اما بالجذ والتاثيرات النفسانية وهو الحق او بالاستعانة بالكيفيات
فقط وهو دعوة الكواكب او على تزيج القوى السماوية بالقوى الارضية وهو الطلسمات او
سير الاستعانة بالارواح السافلة وهو العزايم فيحرم والكل حرام في شريعة الاسلام
وظاهره اجماع المسلمين عليه وهو حجة كالمنقول المستفيضة منها ما ورد في حد الساحر
فعن الخمر ساحر المسلمين يقتل وفي اخر يضرب بالسيف ضربة واحدة على ام راسه
وفي ثالث حل دمه وفي رابع من تعلم من الساحر شيئا كان اخر عهده بربه وحده
القتل وظاهرها التحريم مطلقا وفي الاستثنى منه التحرز وفي المتبنى ولا باس به
بل ربما وجب كفاية كما في درس وغيره وتبعها جماعة فقصار ما خالف الاصل على اليقين
بناء على ضعف المنقول المشتهر للتحريم مع الاطلاق ولا جابر لها من اجماع او شهرة
مع معارضتها بكثير من المنقول المنضمة لجواز نعلمه للتوقي والعمل به حرمن العقد ومنها
حل ولا تعقد ومنها المروي في العلل قوله الساحر لن يجن ولا يعيف ومنها المروي عن

في قوله عشرة حل

في قوله عشرة حل والنزل على المكفين بما بلغ روت وما روت فان كان بعد نوح عليه السلام
فكذلك الحواة الموصوفين فيه بعشرة وهم مكفين الى غير ذلك والقران به ذكر السحر
بالتحريم وذكر ما يقبل به سوحم وبرجه بهم فتفاوت البين من المكفين واداه الى
صدوره بامر امة كما ان المنسوب اليه التحريم وان يطلوه وظاهرهم ان السحر وابه
ان مس كحديث وردت روايات المحرم غير التحريم كالقران والتاثير والتفويه
وكونها جماعا والكهانة بكبير الاثم فلو اريد عليه وجب طائفة ليس لكان لم فيا يامر به
وهو قريب من التحريم او احتمل منه والاصح في تحديده بعد الاجماع المصرح به في كلام جماعة
ملاحظة النصوص المستفيضة منها الخبران في تفسير الحبت وعدة من اخبار
منها الكاهن وفي الثالث المروي عن السرائر نقلا من كتاب المشيخة للحسن بن
محبوب عن بشر الاسكاف عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن الكهانة هل يحل
شيء من ذلك فقال لعنة الله على بني امية انهم اول من فعل ذلك وفي الرابع المروي عن الخصال
عن ابي بصير قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن الكهان من هم فقال لهم فقد بقي
من دين محمد صلى الله عليه وآله والقيافة فقال لو ان الاستناد الى علامات واما رات يزيد
عليها الحاق لم يكن به خلاف بين المشتهر الاجماع عليه وفي الاخير وفي الثالث
اضافة الساحر كما عن بعض منا خالفنا الخلاف فيه لبعض روايات هم ومنه
يقف في الوجه في الحكم بحرمة ورد بزخمة مولانا الرضا عليه السلام في الرجوع
الى القيافة مع التقييد مع قصور سنده الزوارية ومعارضتها بالمروي في الخصال
عن القيافة فقال ما احب ان ناتيهم وفيه نظر فيحتمل ورانا الحرم اذا ترتب عليها
محرما او حرم رجاء ولا باس به وان كان لا حوط تركه مطلقا والشعبذة
فيحرم للاخبار العينة المترتبة على سببه الحركة فتلبس على الحس
ولا خلاف في تحريمه في المشتهر والعاريا بالات المعدة له كالنرد والشطرنج
والاربعة عشر واللعب بالخاتم والجوز واليض ولا خلاف في شيء من ذلك عن
المشتهر وفي غيره الاجماع عليه وهو الحجة بعد الكتاب والسنة المستفيضة فان سياقه
انا الحرم السيئة والاصحاب الا ان لام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه وفسر السيئة

في النصوص المستفيضة منها ما اليسر فقد يتعاطى به في الملاعب ويجوز ومنها اليسير هو القمار ومنها الشطرنج يسيره والنرد يسيره وكذا الشيء في الشيء من قوله الله عز وجل لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل فقد كانت قريش تقامر الرجل بأهله وماله فنهاهم الله عز ذلك ولا يملك ما يترتب عليه من الملك من هو سحت وان وقع من غير المكلف فيجب رده على مالكه فمن الخبر كان منهي عنه يجوز يلعب به الصبيان من القمار ان يوكل وقد هو سحت وفي آخر الصبيان يلعبون بالجوز والبيض ويقامرون فيقال لا تأكل منه فانه حرام بل يستفاد من بعض المعتبرة الاجتناب بعد الاكل بالقياء ومنها خبر مسعدة حضور المجلس الذي يلعب فيها بالنرد والشطرنج وهو مستفيض منها من جلس على اللعب بها فقد خرج ومقعده من النار ومنها المطلع في الشطرنج كالمطلع في النار وفي آخر القلب لها كالقلب لحم الخنزير وفي ثالث الكافي والمجلس لا ينظر الله عز اما اهله الا ان في اثبات التحريم بذلك اشكالا الا ان يكون اجماع او الغش بكسر الغين بالجص كشوب اللبن بالماء بلا خلاف في الظاهر وعن المنتهى صريحا للفقهاء المستفيضة وغيرها من المعتبرة نعم الصحيح ليس من المسلمين من غشهم وفي آخر ليس منا من غشنا وفي ثالث ان البيع في الظلال غش وان الغش لا يحل وفي الخبر نهى رسول الله ان يشاب اللبن بالماء وحرز بالقيد عن مقابله كمزج الخمطة بالتراب واللبن وجيده ما بر ويرتا فيجوز مع كراهة في ظاهر الاصحاب لصدق الغش وقضاء ما مر من التنقيح بحكم التبادر بحمل القيد والظرف للعيب في غيره فيعلم بالنظر فكانه بيع غير الجيد بثمنه مع علم المشتري وهو بشتري ولا حرج فيه ولعل الكراهة لاحتمال شمول الغش واحتمال تنزله المشتري عنه وفي الصحيح عن الطعام يخلط بعضه ببعض وبعضه اجود من بعض قال اذا رأيتما جميعا فلا بأس بالمخلط الردي وفي آخر في الرجل يكون عنده لونان من طعام واحد وسعرهما شتى واحد بأكثر من الآخر فيخلطهما جميعا ثم يبيعهما بسعر واحد قال لا يصلح له ان يفعل ذلك فيغش

به المسلمين حتى يبينه فيما مر نعم لو غش لكن لا بقصده بل لاصلاح المال لم يحرم للاصل واختصاص ما مر من التنقيح بحكم التبادر بصورة العقد والمتجه عدم الرجحان بشتري طعاما فيكون احسن له وانفق له ان يبيعه من غير ان يلتمس منه زيادة فقد ان كان بها لا يصلح الا ذلك ولا ينفسه غيره من غير ان يلتمس فيه زيادة فلا بأس وان كان انما يغش المسلمين فلا يصلح وفيه ليس المستطلة باظفارها في المرأة ما يس ولبث فيها من تحبير وجهها ونحو ذلك اراده منها ونحو ذلك بما خلاف بين علماء الاجماع في بعض العبارات وهو لغة مضافا الى عموم المعتبرة المتقدمة التباعة عن كل غش ومنه يظهر الخطاب بالحكم في فصل المرأة ذلك بغيرها ولو بنفس الله ليس كما لو كانت مزوجة فلا حرمة للاصل والخبر لا بأس على المرأة بما تزين به لزوجها وفي آخر على المرأة تحف الشعر عن وجهها قال لا بأس بل يستحب كما يستفاد من كثير من المعتبرة وعلله الله لا بأس بمسجاع لعله ان الليس للاصل واطلاق المستفيضة منها لا بأس بكل الباسمة اذا لم تشارط وقيدت بالقطع والنقص شعر امراة لتوصل امراة غيرها وانا شعر المعز فلا بأس بان توصل بشعر المرأة واستفيد من الباس مع الامرين والمحكي عن الكراهة للاصل والقصور الزوراء وامعيته الباس من المحرمة مع اضافتها الى الثانية اذا كان فيه تدليس للشعر الا غير وزاد محمد وعليه يحمل النهي عنه وعده من النقوص او الكراهة لما مر وتزيين المرأة حين يحرم عليه كزينته بالذهب وان قص والحبر الا ما استثنى وسبأ الخمور والكحال والشباب المخضبة بالسنوة في العادة احيانا الا ذا لين فيقضا ونحوه لا ظهر الاشهر المتحمل فيه الاجماع في المباحة لا زينة من لباس الشهرة المنهي عنه في النصوص المستفيضة منها الصحيح ان الله عز يبغض شهرة اللباس والخبر من لبس ثوبا بشهرة كساه الله عز يوم القيمة ثوبا مثله ونار وفي آخر كفى بالمرء خزيا ان يلبس ثوبا بشهرة وفي المرسل كان لموفق الشهرة حسنة وشهرة في النار مضافا الى النصوص الناهية عن تشبه كل من الرجال والنساء بالاخر فقد الخبر لعن الله تعالى

التشبه بين من الرجال بالنساء والمتشبهات من النساء بالرجال مردود عن في دليل
القصد وفي رواية اخرى فيه اخرجوهم من بيوتكم فاخرجهم ابو بكر وعمر
وقصد الاسانيد بالشهرة والاشتهار بخصوصه مع التأييد بما في ذلك من
ازالة المؤمن لنفسه المنهي عنه اتفاقا نقلا وفتوى واعتبارا ومنه يظهر النجاب
الحكم في تزيين المرأة بما يباح للرجال مع عدم القائل بالفرق فما مر بعض حرج فاحفظ
في حرمة ذلك بحيث لا يسوغ في محله ورجحه المساحد ان نقشها بالذهب وتنبيه
المصاحف ايضا وعلى الاول بالبداهة اذ لم يكن في النبي ولم يرد الا حفنة فيه
وبالرواية عن الصلوة في المساجد المصورة قال اكره ذلك ولكن لا يضركم اليوم
والثاني بالموثق عن رجل يعشر المصاحف بالذهب فقال لا يصلح وفيها نظر
لمنع البداهة مع عدم قصد النشر مع فاحتاد ذهب ما ليس في الاذين فيه عدا وضعف
الرواية سندا ودلالة كالموثق لظهورها في الكراهة والرخصة باصالة الاباحة
ورظهر من الاخير فيما اخبر عرضت على ابي عبد الله عليه السلام كتابا فيه قرآن يعشر
بالذهب وكتب في آخره سورة بالذهب فارسية اياه فلم يعب منه شيئا الا
كتبه القرآن بالذهب فانه قال لا يجبر ان يكتب القرآن الا بالسواد كما كتب
اول مرة مع ان المستفاد من بعض النصوص نفي البأس عن الاطلاق كالخبر ليس
بحلية المصاحف والسيوف بالذهب والفضة بأس فلا صحة فيها الجواز للاصل مع
الكراهة للشبيهة وفاقا لجماعة والمعونة على الظالم بالكتابة والسنة المستفيضة
بل المتواترة والاجماع قال الله سبحانه وتعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان
الاية وقال الصادق ولا تركنوا الى الذين ظلموا فتمسكم النار ومعلوم كافة ان الركون
اليهم هو المودة والتبعية والطاعة ولهم في الجملة نفيه هو الذين يلون السلطان
فيجب بقاؤه الى ان يدعوه الى كبيرة فيجب عليه ويستفاد منه ومن كثير من النصوص
حرمة اعانة الظالمين ولو في المباحات والطاعات نعم الصحيح عن العالم قال
لا ولاية بعلم ان احدكم لا يصيب منهما شيئا الا اصاب اثما من دينه والظهر

منه الموثق

منه الموثق لاستلزامهم على بناء مسجد وغرب منها القريب منه الصحة وفيه انه
ربما اصاب الرجل منا الضيق او الشدة فيعز على البناء جيدة او التهر بكره او
المسناة فيصلحها فما تقول صح في ذلك فقال ما احب ان عقدت لهم عقدة او
لهم وكاء وان لي ما بين لابتيها ولا يلزم بعلم ان اعوان الظلمة يوم القيمة
في سرادق من النار حتى يحكم الله بين العباد وكما في القوي رجما رأيت
مؤنة هي كالاداة باطلاق كثير من النصوص المانعة عن اعانتهم فلا حوطة لها
مطلقا الا التقية او ضرورة وان كان ظاهر الاصحاب بغير خلاف يعرف
اختصاص المحترم بالاعانة في المحرم المقطوع لاختصار الاخبار المطلقة سندا او الظاهرة
دلالة لاحتمال المباحات والطاعات فيها ما يشوبها التحريم كلبس وكونه كما هو الغالب
في امورهم وهو ان فاء النهي عن حب البقاء والجامع للاعانة في المباحات
والطاعات الا ان المشتمل عليه قاصر السند فلا يخرج به بشيء عن الاصل المقطوع
به المعتضد بعمل الاصحاب كافة من غير خلاف يعرف فيهم فلا يترك حمل الكراهة
كما يشعر به الروايات الاجزة المعتبرة عن المنع بلا احب الظاهر فيها النسبة وان
اقتضى التعليل الذي به الحرمة لاحتمال ان يكون المراد من ذكره بيان خوف الا
ندراج في افراد مصداقه ولكن الانصاف ان الجواز لا يخرج عن شيء وهو خل
في اعانتهم المحرمة اختيار التوبة عنهم بلا خلاف للشفقة منها لان اسقط
من حالق فانقطع فقطعه احب الي من ان اوتى لا حد منهم عملا او اعطاه خاط رجل
منهم الا لتفريج كربته عن مؤمن او فك اسره او قضاء دينه ان الهون ما صنع
الله من خوف السم علا ان يغرب عليه سرادقا من نار الا ان يفرغ الله

من حساب الخرائج فان دلت منها من اعالهم فاحسن الى اخوانك فوائد
بواحدة لكتب ولا خلاف فيما تضمنته من الاستثناء وشرطه نوش وقضاء وهو يتعين
وان اختلفت في الاباحة والرجحان والاباحة فبين بادل ع الاول وهو اخبر
والخوة المروي مرسلا في كفارة خدمة السلطان قضاء حوائج الاخوان
والخبران في احدهما ان كنت تعلم انك ان وليت عملت فعملت ما امر
به رسول الله ص فتوليه اوزك وكتابك اصل تلك فاذا صار اليك شيء وسعت به
فقه المؤمنين حتى تكون واحدا منهم كان ذلك اوالاقلة والثاني ما عن
جبار الاربعة من بني امية حبس رجلا عن المؤمنين وهو اقلهم حقا في الاخوة
يعني اقل المؤمنين حقا بالصحبة الجبار وما دل على الثاني وهو ضعيف اجودها دلالة
المروي عن الكشي في ترجمة محمد بن الحسين بن يزيد عن مولانا الرضا ع انه قال
لقلة من نوادره ما يجوز ان يكون لك في البلاد ليدفع عنا او ليكف ويصلح الله
به امور المسلمين للتهم فصاح المؤمنين الى ان قال لك المؤمن يتقي خفا او لك
امناء الله تعالى في ارضه او لك نور الله تعالى في عباده تعالى يوم القيامة ويفرق نورهم
لاهل الدنيا كما تفرق نور هذه الكواكب الدرية لاهل الارض او لك من نور يوم
نور يوم القيامة يضيء منهم الفيء خلقوا انارة للجنة وخلقت الجنة لهم فهنيئا لهم
ما على احدكم ان لو شاء ان نال هذا كله قال قلت بأبي انت فذاك
فلك نكن منهم فتنزنا بادخال السرور على المؤمن من شيعتنا فكن منهم
يا محمد فلقد جمع منها بعض الاصحاب بحمل الاولة ع الواردة في صحيح الكناسي والرضوي
ما زجا ذلك بفضل الطاعات وقضاء حوائج المؤمنين وفي الخبرات والثانية على

لانه لك

لانه لك بعد ما ذكر من الطاعات وهو جمع حسن وان ابى عنه بعض فاخر
من الروايات ثم لو قنا باختصاص تحريم المعاونة بالامور المحرمة فلا ريب
في انتحاب الحكم في معونة مطلق الظلمة حتى القائم لنفسه بعيا نه مع حرمانه من
الرياسة وقد لانه وان قلنا بالعموم ولو في نحو المباحات فالظاهر من النصوص
سيما فيما اختص الحكم بمعونة الظلمة من خلفاء اهل الشيعة وحكامهم خلاف التحريم
اعانة سلاطين الشيعة في الامور المباحة وكونها حسنة لغايتهم لا بانفسها
ورفع شبهة احد انهم الان عبارات الاصحاب مطلقة وعلة التخصيص التحريم
فيها بالاعانة في الامور المحرمة وذلك مما لا ينبغي شبهة نعم الشيخ عن الترجمان
الى الظلمة في الاية مع ما في تفسيره بما تقدم في الرواية مطلق فالاحتياط التوقف
في الاطلاق وان امكن المناقشة في دليله بعدم تمامية ما ذكر من دلالة الاية وضعف الرواية
المغفرة والجبة الزائية فانها صحت كما في النصوص وفيها الصحيح وغيره

فذ الاجرة على الوزير في تحصيل الامورات وتحصيلهم وحلهم وشهم
وكونها الواجبات الاخذ التي يجب على الاجير عينا او كفاية وجوبا ذاتيا بالطاع
من عليه الاجماع في كلام جماعة وهو الحجة مع مساعدة الاعتبار الامور بها
كتابا وسنة وروحيا بالذات التوسل لكثير الطاعات او جبة كفاية
توسلا الى ما هو المقصود من الامر بها وهو انتظام امر المعاش والمعاد فانه
كما يجب جواز اخذ الاجرة عليها لتوقف عدم انتظام المقصود بدونه مع ارتفاع
عليه الاجماع نصا وفتوى وبذلك يندفع ما يورد من الاشكال بهذه الوجوبات في هذا المجال ويستفاد من العبارة جواز اخذ الاجرة على الامور المندوبة

كالتسمين مثلا والتكفين بالقطع المتجه وكذلك ولا ريب فيه وفاقا لاكثر المتاخرين
وانتفاعهم الملح من الاجاع وغيره وهو مناف للاخذ للاخلاص فان غايتها
هنا عدم ترتب الثواب لو حرمته مع امكان ترتبه ح ايضا لعدم القطع
عند الاجارة فانها بعده لغير واجبه والتعزير فيما لو وجبت بنذر
ونحوه ولا ريب في استحقاق الثواب ح وجهه ان اخذ الاجرة
ح صار مثل لو جاء عليه ومعه يتحقق الاخلاص في العمل لكونه ح لمجرد لا
طاعة والامتثال لله سبحانه وان صارت الاجرة منشاء للتوجه للامر الا يجابي
اليه وهو لا يضر وبه يتضح جواز اخذ الاجرة على استيجار الصلوات عن الاموات
بعد ايقاع عقد الاجارة بل ولعله لو قيل بوقوعها ايضا قبل ايقاعه وجها ايضا فالقول بعدم
جواز اخذ الاجرة على الامور المذكورة ايضا ضعيف كالحكي عن المرتضى من
جواز اخذها على الامور الواجبة التي تعلقت الاوامر بها الا الولاة للاجير
اذا لم يكن هو الولي والارث لقيم اوله وكذا مقصور اجر الشوه بجانة الحكم
بالاجماع كما في كلام جماعة والنصوص المستفيضة بل بعضها الذي سبحت في عدة منها
انه الكفر بالله العظيم وفيها الصحيح والموثق وغيرها وراطلاق كالعبارة وصريح
جماعة يقتضي عدم الفرق بين ان يكون الحكم للقاضي او عليه وبين الدافع
لها والقابلة اعانة على الاثم والعدوان اللهم الا ان يكون التوصل الى حقه
موقوفا عليه فيجوز الدفع فان الضرورات تبيح المحظورات وفي الصحيح عن الرجل
يرشو الرجل على ان يجعل منزله فيكنسه قال لا بأس بما يعطي الكنس ولعل المراد
اليسير مطلقا وقيل اذا كان بحكم بالحق وان لم يرتشي جاز الدفع والا فلا وفيه

اطلاق

اطلاق النص والفتوى وقيل وكذا بحكم من الحاكم قبول الهدية اذا كان
للمهدي خصومة في الاثم لانه يحوا الى الميل وانكسار قلب الخصم وكذا اذا كان ممن
من لم يعهد منه الهدية له قبل توليه القضاء لان سيرتها العلم فاعرفه وفي الكافي ايا
العلاء عليل في رواية يحيى انهن وهو احوط وان كان ضعيفا ولا سيما الاول
نظرا لعمور سنده الرواتين وضعف الوجوه الاعتبارية مع عدم تسميته مثله الرشوة
في العرف والعادة والاجرة على الصلوة بالناس وفاقا لجماعة للخبر الصحيح المروي
في من كتاب الشهادات عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع الا تقدم خلف من يتخذ
الاذان والصلوة بين الناس اجرا ولا تقبل شهادته ذهو نص في التحريم
وفي القضاء والحكم بين الناس فانهما من جملة المتاجرين بشوة محرمة كما مضت اليه
الاشارة وكذا امام غيرها مطلقا وفاقا للحلبي والكافي وجماعة للصحيح عن قاضي بين فريقين
يأخذ من السلطان على القضاء الرزق فقال ذلك السحت بحمل الرزق فيه على الاجر للاجماع
على حرمته ولان الارتزاق لما كان جايزا لجملة المسلمين المحتاجين من بيت المال
فلا وجه للفرق بين القاضي وغيره خلافا للنهاية والمفيد والقاضي فيجوز ارتزاق
للاصل السالم عما يصلح للمعارضة لعدم دلالة الصحيح على الاجرة وصرف الرزق
فيها بمؤونة الامرين المتفقة بين ليس بأبأس من صرف السحت بها الى الكرامة
بل هو اولى لموافقته الاصل ولا يكاد يمكن ترجيح الاول بان المجاز اللازم
على تقدير التسوية حرمة اقل تأثيرا فان اللازم منه المجاز المطلق المرجوح بالاضافة اليه مع انه يمنع الحجة بخبر الصحيح المتقدمة وغيرها الدالة على اخذ
الاجرة على الاذان المستحب فالمنع فيها كفي فيه من حيث وجوبه ولو كفاية او مع

ان اللازم من الثاني كراهة الارتزاق وتعليلهم لم يقولوا به بل يخصونه بالاجرة
فيلزم من تقديره مجازان دون الاول والثاني في نوع والفاضل في لف
التفصيل بين تعيين القضاء عليه كتعيين الامام له دونه فالاول والا فالثاني في
اه مطلقا كان في لف او نشر او الثاني كراهة والا فالاول لكن عن الثاني في الكتاب الاول
امر طاد ولا واما الثاني فضعيف جدا ولا بأس صورا لمن عن اخذ الاجرة
بالرزق من بيت المال بلا خلاف للاصل والفقرة وخصوصا ما دل على تغيير هذه
الصورة سوى الصحيحة المتقدمة فانها ظاهرة فيها الا انها محمولة على الاجرة
او الكراهة كما سمعت اليه الاشارة والفرق بينه وبين الاجرة ما قيل من توقف
العمل عليها دونه او انها تفتقر الى تقدير العمل والعوض وضبط المدة بخلافه
بخلافه والصيغة الخاصة بخلافه لا ناطته بنظر الحاكم وعدم تقدره بقدر ومحله
بيت المال وما اعد للمصالح من خراج الارض ومقاسمتها وفي هذا الفرق نظر
بل الاول اولى وظهر والامر سهل لمن تدبر وكذا الحجر من اخذ الاجرة على الاذان
ولا بأس بالارتزاق من بيت المال فيه كما مر وامّا الاول وعليه الاكثر بل
بعض الاصحاب عليه عدم الخلاف فللخبر المتقدم في الصلوة بالناس المقترن في
التحريم الخبر مضمرة سنده لو كان بالشهرة المؤيدة برواية احمد في المسئلة منها
اتى رجل امير المؤمنين عليه السلام فقال يا امير المؤمنين اني والله لاحبك لله فقال له
الله فقال ولم قال لانك تبغض الاذان وتاخذ على التعليم اجرا
ومنها المرسل في به في وصية النبي صلى الله عليه وآله لعلي عليه السلام يا علي اذا رأيت
احبار امتي على ابواب السلطان فاعلم ان ذلك الحبر سوء وهو من علماء الامة
وضعف المقبوض

وضعف المقبوض ان عدم حجيتها لكونها من الاحاد وهو حسن ان ابدله غير سخين في
غيره لانجبار الضعف بالشهرة ولا بأس باخذ الاجرة على عقد النكاح وغيره من
العقود بان يكون العاقد وكيلا من احد المتعاقدين او المعلم الصيغة والقاضي
على الوجه اللازم فلا يجوز اخذ الاجرة عليه للوجوب بل نعم يجوز اخذ الاجرة
على الخطبة والخطبة في الاملاك والمكروه واما الاقضاء الى الحرام او المكروه فغالبا كما
يتخذ الصرف حرفة فان فاعله لا يسلم من الربا وبيع الاكفان فانه يبتني على الربا
وبيع الطعام فانه يبتني الغلاء ولا يسلم من الاحتكار غالبا وبيع الرقيق والعبيد
فانه يكون اقل صلاح الناس جبرا فان سنة الناس من باع الناس فالقياعة
لانه يتذكر الدنيا وينسى الاخرة والذباحة فانه يسلم في قلبه الرحمة وبيع ما يكن للاصل
كالحبوب والخضر والزرع فان فيه نوع ركون اليهم ومودة ولا خلاف في
كراهة شئ من ذلك للنصوص المستفيضة بل الخبر لا تسلم صيرفيا فان الصيرفي
لا يسلم من الربا ولا تسلم بياع الكفان فان صاحب الاكفان لا يسلم الموتا ولا ان الاكان
ولا تسلم بياع الطعام فانه لا يسلم من الاحتكار ولا تسلم جزارا فان الجزار
لا يسلم الرحمة ولا تسلم نخاسا فان رسول الله صلى الله عليه وآله قال شر الناس من باع الناس
ونحوه خبر مسعدة المقيد بالصانع معللا بانه يعالج دينا ويتخذ ظاهرا كغيرها
اختصاص الكراهة باتخاذ ذلك حرفة دون ان يفعله منه ذلك مرارا او مرة بل
ظاهر بعض العبارة عدم الكراهة مطلقا اذا اتقى الله سبحانه وتعالى ففي الموثق
كل شيء مما يباع اذا اتقى الله عز وجل فيه فلا بأس وفي الخبر
المعتبر الوارد في الصرف فيه سواء واعط سواء فاذا حضرت الصلوة فدع ما بيدك

وانهض الى الصورة اما علت ان اصحاب الكهف كانوا اصيافه ولولا الشهرة بين
الاصحاب بجواز الاستحقاق لكانت الكراهة والاستحباب لكان القول بالاباحة
المطلقة مع دون كراهة غريب للاصل ومما مر من المعتبرة وقصور سنده الروايات
المبالغة واضمحلت ورودها مورد الغلبة ثم ان النقوص والعبارة وغيرها
وان اطلقت المنع عن الامور المزبورة والاشبه الاباحة فيبقى التقييد بعدم احتياج
الناس اليها والاتجب لبيعها او كفاية انفاقا ولا ينافيه الاطلاق المتقدم
لورودة مورد الغالب الذي ليس محل الفرض منه جزما واما الصفة ولانه
كالجائزة والشاهجة فمن الخبر ولانه كالمكاتبة لا يجب الا مستقبلا بطون والجائزة اذا كانت
الاجرة لابد وانها للمغبرين احلها بما الموثق كالصحيح عن كسب الحجام فقال مروه ان
ان يشارط ولا بأس عليك ان تشارط وتماكس وان تكره له ولا بأس
عليك والثاني لا بأس به او ان يشارط وبذلك يجمع اطلاق الاخبار
المختلفة في المنع والاباحة وفيها الصحيح وغيره في الجانبين ويحتمل الجمع بحمل الاول
على الكراهة والثاني على الجواز الا ان الاول ارجح لوضوح الشاهد عليه
من الخبرين وفتوى الاكثر وان كان الكراهة مطلقا كافية في غير بيعه للمحرمة
وضراب الفحل بان يوجره لذلك للرسول نهى كسب عن عسيب الفحل وهو
اجرة الضراب ويستفاد من المعتبرين عدم الكراهة احدهما الصحيح عن اجوالبيوس
قال ان كانت العرب لتعاير بهذا ولا بأس وفي الثاني ان بني فلان الكريمة
فانقول كسبه قال لا بأس به فانه كذلك حلال والناس يكرهونه لتعييرهم
بعضهم بعضا ولا بأس بالخياطة وخفض الجواري بلا خلاف للاصل والصحيح

وغيره في الثاني

وغيره في الثاني مع ارخامن السنن المرغب اليها في المعتبرة ولا يكره في مقابلة
ذلك للكراهة والا لتطرق الشبهة المندوب الى ما نزكاة في النقوص المستفيضة
كسب الصبيان المجهول اصله لحصول الشبهة فيه من اجرة او القبر على ما
لا يحمل الحمله او عليه بارتفاع العلم عنه ولو علم اكتسابه من محلل فلا كراهة وان
اعلق الاكثر كالمكاتبة لو علم تحصيله او بعضه من محرم وجب اجتنابه ويجتنب
ما علم منه او اشتبه به وكان محصورا وفي الخبر نهى رسول الله ﷺ عن كسب الغلام
الصغير الذي لا يحسن صناعة بيده فانه ان لم يجد سرق ومحل الكراهة
تمكن الولي به او اخذه منه او البصير بعد رفع الحجر عنه وكره كسب لا يجتنب
كالمأتي المتعلقة بالمال للمعلم فلا يكره كسب المجتنب فيحافظ والغير المجتنب فيحافظ عن
ومن المكروه اجرة الاجوة على تعليم القرآن والنسخة وكسب القابلة مع الشرط
ولا بأس به لو اجرد عنه وفاقا للاكثر بل لعله عليه عامة من تأخر وعن اكثر لا
جامع على جواز الاولين استنادا في الثاني الى الاصل ومفهوم النقوص الآتية
ومنع النقوص المبالغة وان كانت مستفيضة مع معارضتها الصريح بعض المعتبرة
المجبر قصور سنده بالشهرة العظيمة المصرحة بالاباحة المطلقة فضلا ان يعارض
ان كسب المعلم سحت فقال كذب اعداء الله ما اذا رد وان لا يعلموا القرآن
ولو ان المعلم اعطاه جل دية ولده كان للمعلم مباحا وفي خبر آخر ان اعطى
على كتابته اجرا قال لا بأس كيف وفي الاول الشهرة انما شيعة من الاخبار
المزبورة والمشهور جماعة بالحرمة اما مطلقا كما عن الحلبي او مع الشرط فحامة كما عن
ابن الاستبصار وفيه مناقشة استنادا من الاول الى اطلاق المنع فيها ومن الثاني

الى الجمع بينها وبين ما دل على الجواز مطلقا لظواهر عديدة من النصوص منها
المعلم لا يعلم بالاجرة وتقبل الهدية اذا اهدى اليه وظاهر منه الجواز ان التباين
عن اجرة القارئ الذي لا يقبل الا باجرة مشروطة وفي الجواهر انه عمت
بليت الحسن اردت ان تكتب مصحفا فاشترت ورقا من عندها ودعت
رجلا يكتب لها على غير شرط فاعطته حين فرغ حنين ودينارا وانه لم يمنع
المصاحف الا حديثا لكنها ليست بصريحة في التفصيل مع احتمال الخبرين بالقارئ
دون المعلم فتخصيص المطلقات منها كذلك مع معارضته الخبرين بصريح
بعض المعتبرة الناصة في عموم المنع بصورة عدم الشرط الصادق مع انه اقرأه
القرآن فيهدي له الصدقة فاقبلها فقلت ان لم اشارطه قال لا بأس
لو لم تقرأ كان يجيء لك قلت لا قال فلا تقبلها فلا يصح القول اما بالكراهة مطلقا
كما عليه جماعة لاطلاق النهي في الصحيح بتقييده في صورة الاشتراط
او انتفائها كما لك بناء على ظهور الصحيح في التقية كما هو صريح الزرارية الاولى
المجوزة ولولا الشهرة والمساحة في ادلة الكراهة لكان هذا القول في غاية القوة واما
القول بالحرمة مطلقا او في الجملة فضعيف البتة لضعف النصوص المانعة ومعارضتها
بالاصل والروايات المجوزة صريحا وظاهرا بالشهرة في الجملة هذا واما الكراهة في القارئ
مع الشرط فلم اقف صريحا على دلالة على اصالة الاباحة المطلقة والقدر المتيقن
في ردها رد صحيح قرعة الا ان يكون اجماعا والمناقشة فيه واضحة مع ان الحكي
عن المشهور الاباحة من دون تقييد بالكراهة الا ان لا بأس بها لما عرفت من جواز
المساحة في كل المسئلة ثم ان الواجب في المنع مطلق بصورة ما اذا لم يكن احد الامرين

واجبا والكفاية

واجبا والكفاية والا فيستفى راسا اجماعا فنحو ما فنحو ما فيلا فانحذا فبعض شراح
الكتاب بالتفصيل في المسئلة فولا اخر ضعيف جدا وان كان ما ذكره حقا ولا بأس
باجرة تعليم الحكم والاداب كالكتابة والحساب بلا خلاف للاصل السالم عن المعارض
وفي الخبر لا تأخذ على التعليم اجرا قلت الفقه والنحو والشعر وسائر العلوم فقال
فاي شيء منه ان يكون الفقيه ان عندك سواء في التعليم وفي اخر ان لنا جارا يجيء
وسألني ان استملك عن علة فقلت مرة اذا رخص اليه الغلام ان يقول لا علم لي انما علم
الكتاب والحساب والخياطة عليه بتعليم القرآن حتى يطيب له كسبه وما في هذه الروايات
من وجه الغرر اجاز تارة بعد اخذ الاجرة على تعليم القرآن مع الكراهة جملة
حسنة يحسن اتخاذها المعلمين لها وسيلة للخروج عن الشبهة التي شيعة عن القول
بالحرمة ان كان الاطلاع من اهل القابلية لمعرفة الكتاب والحساب والاقيد بوجه
بالحفظ والتأديب فتجعل الاجرة لهما لا للتعليم ويستفاد من الاول وجوب
التنوية بتعليم التعليم ولا ريب فيه مع الاطلاق ومساواة الاجرة والا
ففيه نظر للاصل وضعف الخبر بل ربما يحسن التفصيل بحسب القابلية او عوارض
اخر فالقول بوجوب المساواة مطلقا الا اذا اخبر بغير ذلك في كل تعليم شيء
مخصوص نبه عليه الاخرة خلافا عن النهاية محتجا بما مر اليه الاشارة
وقد يكره الاكتساب بالحياكة اخرجها ذكرها الشارح في تضاعيف المباحث
الاتية مسائل ست الاولى لا يؤخذ ما يتنزع في الاملاك والاعراس وغيرها
للحجر الاملاك يكون والعرس فيتنزع القوم فقد حرم ولكن كل ما اعطوك
من غير مخافة ولا حيلة فتصرف في ملك الغير الا ما يعرف معه الاباحة منه او به

بجبر ضعف سنة الجبر مع عدم خلاف فيه يظهر في الصحيح عن الشارح من التكرار والتوقف
واستباحة الجبر في الكفارة فيجبر ما انتهب والمراد بالمراهنة فيه اما المحرمة
او المعنى المصطلح لكن يختص على الاول بعدم الاذن وعلى الثاني به وبوصف الكراهة
ح نفقة المهاة وعن الفقيه المروة الجزم بخلافه الثالثة يجوز ان يشتري من السلطان
الجائر المخالف لا مطلقا على الاصح ما باعه بمسامحة فالمقاسمة والخراج اولى من
الزكوة مع قرة وجوب وعدم وان لم يكن السلطان مستحقا له بشرط ان
لا يزيد في الاخذ على ما لو كان الامام العدل ظاهر الاخذ بعنوان الثالث
مقدر مضبوط وقدره الاول بين حيث لا تقية بخلاف التقية بايتر اضي عليه
السلطان وملاك الارض في ذلك الزمان فلو اخذ الجائر زيادة على ذلك لم
حرم الزايد بيمينه ان تجبر والا لكان من باب المقدمة والاصح في المستند بعد
عدم الخلاف في الطائفة والاجماع المستفيض حكايته في كلام جماعة العتبر المستفيضة
منها الصحيح عن الرجل يشتري من السلطان من ابل الصدقة وغنمها وهو يعلم انهم
يأخذون منهم اكثر من الذين يجب عليهم فيه فيقبل ما الابل والغنم الا بشر
الخمسة والعشرين وغير ذلك لا بأس بان تطرح تعرف الحرام بعينه قيل له فما
ترى في مصدق يجيئنا فيأخذ منا اكثر مما نقول بعنا ما فيبيعنا
فاتردد في شرائها منه قال ان كان قد اخذ منها ذكرا لحاظا بأس قيل له
فاتردد في الخمسة والتسعة يجيئنا القاسم فيقسم بينا حفظا ويأخذ حفظه فنجزله
كيف فاتردد في شراء ذلك الطعام منه فقال ان كان ما اقبضه كيل واتم حضور
ذلك فلا بأس

ذلك فلا بأس بشراء منه بغير كيل والمناقشة في الدلالة او لا يمنعها ح اباحة
الخراج والمقاسمة فان فاتها الدلالة ح حكم الزكوة خاصة ثانيا بانتفاء
ح اباحة الزكوة فيها لاحتمال ان يكون وجوب في الجواب عن اباحتها بقوله لا بأس حتى تعرف الحرام
بعينه المحتمل لان يراد منه الكناية عن عدم اباحتها بناء على معلومية حرمتها اجمالا فيكون
المنافي للاجمال هو التقية وثالثا باحتمال كون المصدق من قبيل العدل ورابعا باحتمال
الشراء فيه الاستقراض لا المعاملة الحقيقة بناء على كون متعلقها فيه صدقات المشتري حتى
مع قرينة فلا دليل لظهور لفظ القاسم في كون المأخوذ مال المقاسمة بانتفاء الاجمال
بعد تعلق السؤال بخصوص ابل الصدقة ووجوب مطابقة الجواب له وارجاع ضميره
اليه ولا ينافيه تعليق الاباحة وتخييره بعد عدم معلومية الحرمة بعد تعلق السؤال ثانيا
بما زاد على الصدقة المفروضة فيكون حاصل الجواب حل شراء الصدقة اذا لم
تعلم فيها الزيادة المحرمة التي تضمنه السؤال وسيما مع الرواية بالي عن حمل الاجمال
فيها لو كان على التقية والثالث والرابع بعيد بهما غاية سيما الاول بملاحظة احوال
الائمة حال صدور الرواية مع تعينه عن العامة غاية التقية وبه يخ الثاني مضافا
الى البعد الماضي ان صدر الرواية كالصريح في كون المبيع من غير المشتري ومنها
الحسن ابيع ابن ابي ليلى ان الجزر في حساب الشيعة فيبلغونه ايبيعه الناس
ويعطيهم ما يعطى الناس ثم قال لزراعي لم تركت عطاك قلت خفت خانقتي ودين
قال لم منع ابن ابي سماك ان يبعث اليك بعطاك اما علم ان لك في بيت المال نصيبا

وهو حسنة واضحة محكمة واضح الدلالة من حيث تجويزه اولا لنساء الشيعة
اخذ ما يعطى الحاكم الناس المبينين له ومن جملة ما يعطون وجوه الخراج والمقاسمة
وثانيا للراوي اخذ العطاء من بيت المال الغالب فيه اجتماع وجوه الستة ومنها
الزكوة فان لها ارباباً مخصوصة يعطون من سهمها ان احتاجوا فيه فما تعلقها فيه
ضعيف واضعف منه احتمال الوجوه الموصى بها او المنذور للشيعة فلا تشتمل الدلالة
بجميع اجزاء صيغته ومنها الموثق من الرجل يشتري من العامل وهو يظلم فقال اشتر منه
ما لم يظلم فيه احد او يأت الامر منكرا فعلم يشتر منه بعيد العموم لجميع افراد السؤال
التي منها معرض البحث ولا ينافيه العفو لانه اعلم فيه اجمالا وليس المراد
من الظلم مطلقه كيف والعامل لا ينفك عنه مطلقا فالمراد منه الظلم الزايد على المتعارف
عفوا وهو المستند في شرط الذي قدمناه تبعا لاصحابنا وبالجملة فدلالته بعلم الوجه
في دلالة اطلاق النصوص المعتبرة بجواز الشراء من الظلمة من دون استفصال و
تقييده بالجملة في موضوع المسئلة منها الصحيح اشتر من العامل اشترى وانا اعلم
انه يظلم فقال اشتر منه والمرسل كالصحيح اشتري الطعام فيجيء من يتظلم
يقول غلوه فقال اشتره وينبغي تقييد الظلم فيهما بعدم العلم بوقوعه في المبيع
او بعدم زيادته عن متعارفه لو وقع فيه ويكون نسبته الى الحاكم من حيث
عدم استحقاقه للمثلة وعلى هذا فما اشار فيما ذكره الاصحاب من جواز الاخذ
ولو تظلم المالك او ظهر عدم الرضا هذا مع الغاية باستباحة الصحاح المستفيضة
المبيحة على الاطلاق والعموم جوائز الظلمة وكونها المعتبرة المستفيضة الدالة
على جواز قبالة الخراج والجزية كالصحيح عن رجل يتقبل بخراج الرجال وجزية

رؤسهم

رؤسهم وخراج النخل والشجر والاجام والمصايد والسمك والطير وهو لا يدري لعله قد
لا يكون ابدا او يكون الشيء به وفا اترى ان يشتريه ويتقبل به فقال اذا علمت
ان من ذلك شيئا واحدا فوفر ماشئت وتقبل به وكوفه الموثق والصحيح لا بأس
بان يتقبل الرجل الارض او اهلها من السلطان او من مزارعة اهل الخراج بالربع والنصف
والثلث فان قسم لا بأس به الخبر وهي كالصريحة في ان حكم تصرف الجابية هذا الراضي
حكم تصرف الامام العادل فيما ذكر من الحكم والاستثناء من النصوص هو ما جاء بعض الاطلاق
او عموما في اخذ ما ذكره الاصحاب بغير خلاف يعرف فيه هو الفرق في الحكم المتقدم بين
الشراء وسايل المعاوضات والمعاملات وقبض الجابي او وكيله لها او عدم القبض فلو
احاله بها وقبل المحتال او وكيله قبضها او باعها وهي في يد المالك او في ذمته جاز للاصل
لان دليل الاباحة شامل لهذه الصور المغروضة وفي ذلك يحمل الشراء والاخذ في
العبارة وغيرها من كلام جماعة وبهذا العموم ما الخبر دليلنا في اصل المسئلة
من استلزام عدم الاباحة العسر والحرج في الشيعة المنفيين بايه ورواية نفي
سقوط الزكوة باخذ الحاكم لها قولان للاول قوله الصحاح المستفيضة
منها ما اخذه منكم بنو امية فخذوا به ولا تعطوهم شيئا ما استطعتم فان الامر
لا يعدو احد هذين بزكيه مرتين ومنها عن صدقة الماء يأخذها السلطان فقال لا ارى
ان تعيد بل استفد من كثير من النصوص المعتبرة فيها الصحيح وغيره جواز اصطناع
ما يأخذه باسم الخراج وكان الزكوة الآن ظاهر الاصحاب الاطباق على ردها
بل عليه الاجماع مستفاد من المنتهى نعم تكون شاذة ومع ذلك محتملة للتقية فقد حكي القول
بمضمونها عن ابي حنيفة والشافعي والاصح والعشرات وخصوص الصحيح ان هؤلاء المقدمين

يأذن فيأخذ دون مئتي الفقرة فتعطيهم إياها الجنس فقال لا أنا هؤلاء قوم غضبوكم
او قتلوكم وانا لصدقة لا تحل لهما ولكن الاول بامر وبحل الثالث لفقره وعنه
المقاومة منه لعدم الاستحباب تارة كما عن الشيخ ولعدم الاعطاء اخرى
كما ذكره جماعة منا صحابنا وفيهما بعد بسياق الثاني لكان التعيين بالقلم فلا يعد به اعوط الزكاة
لو دفع اليه ما لا يعرفه في المواضع وكان منهم وبصفتهم فلا يأخذ منه الا باذنه
مطلقا وحدث القرائن على المنع ام لا احتياط في الاول كما عن الجواز في مقابله
وعن الاصح في الثاني وفاقا لمن لبان هنا للضابط وهو قوله الحق في زماننا
لاستصحاب المنع وللصحيح المضمر في الاشعر عن رجل اعطاه رجل مالا ليفرقه في
محاويج او مساكين وهو محتاج اياخذ منه لفقره ولا يعلمه قال لا ياخذ منه شيئا
حتى يأذن له صاحبه فلانا قاله فيرفع والف ضمن في جملة من كتبه وهو اظهر وفاقا لهم
والظاهر المجبئ في صريح النهاية والقول الثاني للحلي وذلك وجماعة بل ادعي عليه
في مسك الشهرة للعبرة منها الصحيحان في احدهما عن رجل يعطى الزكاة ليفرقها
ويضعها في مواضعها وهو محتاج يجتزل الصدقة قال لا بأس ان ياخذ لفقره كما يعطى
غيره قال ولا يجوز له ان ياخذ اذا امره ان يضعها في مواضع مسماة الا
باذنه ونحوه الثاني والموثق كالصحيح بابان المجوز عن الصحيح روايته بل قال جماعة
بوثاقته ولكن ليس فيه اشتراط عدم الاخذ زايد على ما يعطى الغير بل مطلق
ولكن الاول لان بعيد ان يرتجب حمله عليهما سيما مع دعوى الاجماع منا على
جواز الاخذ عليه في كلام جماعة منا صحابنا وهذه النصوص مع صحة اكثرها بل وصحيحها ظاهرة
الدلالة بل صريحة معتضدة بالشهرة الظاهرة والمكاتبة فلا يجاوز ما ذكرناه

فاذا يأخذ

فاذا يأخذ بها ويطرح الصحيح في مقابلتها لقصوره سندا ومقاومته لما عدا الاول
بالكراهة او يحمل على صورة وجود العذر لمن المانعة عن الاخذ كما ذكره جماعة ولا بأس
بهذا سيما الثاني لما صرحت به اولا الروايات بالمنع عن الاخذ اذا امره ان يضعها
في مواضع مسماة الا باذنه بعد تسليمه بجواز الاطلاق وروايتها صحيحة
هو ظاهر بعض الاصحاب هو رأس تلك الصحيحة وذلك قرينة واضحة على اختصاص المنع فيها بما
قيدت المنع به هذه الرواية وهنا قولان اخران مضعفان تارة بالغرض من قول
الدافع هو للفقراء او اعطه اياهم مع عدم علم المالك بفقره فالثاني بشرط
ان لا يختص في الكتبة او الوصف وقوله اعطه اياهم مع علمه بفقره فالاول لان المالك
لو اراده لخصه بالذكر وفيه نظر فقد يمنع التخصيص مع فرض المدفوع اليه من مقابلته بالتقرب
له باخذه واخرى بالفرق بين قوله اعطه اياهم وما في معناه وقوله اعطه آفاقيا او
اليهم فالاول وفيها مع عدم وضوح سندها نظر سيأتي مقابلة اطلاق
ما مر من النص المعتبر سندا والمعتضد بالشهرة الظاهرة المحكية
والصحيح في عدة رجل اعطاه رجل مالا ليفرقه في المساكين وله عيال محتاجون اياخذ منه
ان يستأمر صاحبه قال نعم وليس فيه التقييد بعدم التقاضي ولا بأس فيه في نحو
الزكوة كما يزيد فيها ذلك ومحتمل في غيرها على الاطلاق الا ان يكون العدم هو المنساق
فتتفقين ونحوه الكلام في الاخذ لنفقة ان جوزناه ولولا الاجماع المتقدم المحكي والخبران
المتقدمان امكن المناقشة في الاول لعدم صراحة كلام الحاكين له فيه وفي مخالفته جماعة
حيث جوزوا الاطلاق في الجزئين بعدم القراءة واحتمال ان يراد
بها المماثلة في جواز الاعطاء لا قدر المعطى مع احتمال اختصاصها بغير الزكوة الغير المتقدم

فيها المساواة بالاجماع ويشهد له خبر الوثيق المتقدم عن اشتراط الطبع اختصاص
مورده بالزكوة ولكن الاحوط اشتراطه مطلقا سيما في غير الزكوة وسيما للمحجورين
والاحوط منه الكف عن الاخذ مطلقا واما وعين له المعارف دونه او بين له شيئا
محتوما كم يجيز له ان يجاوز عشاء جيئة اجماعا بقسميه المتقدم في الاول ومشهورا في الثاني
في الثاني اشتراط جواز السلطان عن مطلق الظلمة محتجة ان علمت مستحقها بعينها
فان قبضها اعادها على المالك ان عرف الا فلا ولا يجوز الا غيره معه الا ان
يأخذه الظالم قهرا او على يمين فحينئذ يقوم مقام اليد ما لم تعلم او تظن
وربما فصل بين التخلص بالقبض لعدم العلم بكونها مضمونة فالضمان وبين قبيله فلعدم
ان لم يقصر بما لا يصل اليه ولا يجوز الايصال اليه لكون اليد على الاول عادية وعلى
الثاني يد امانة وان حبس المالك او تعذر الايصال اليه لم يجز رده الى الظالم
بل يتصدق به عن المالك مع الضمان ان لم يقبله والا فيعلم حرمتها عينها
فهي حلال مطلقا وان علم ان في ماله مظالم بلا خلاف فيه وفي جواز المعاملة معه
اخبارا معتبرة كالصحيح مالك لانه خلط مع في شيء او الطعام لانا نملك ضيفا
فاكل طعمنا فان شئت وسعك فاكل اشتراه وفي الصحاح في جواز
الاكل الحمال من الذي اسمه وكنايا اخذ ما فاكل نعم وفي بعضها اجع بها وفي اخر
منها كل منه وعليه فلك المرتفا وعليه الوزر وفي غير ما باس حتى تعرف الحرام
بعينه والا فصل الثوب فيها بخلاف ان لم يجز الجزء بالاباحة للشبهة الموجبة
للكراهة وظاهر الجزء بن المذكورين عن العيون وغيره المنض احدهما العدم قبول ابا
الحسن موسى ع جوائز الرشيد او لاجدان احدهما ثانيهما تعليل قبوله منه بقوله

لولا انه ارض

ولا انه ارض من ازوجه بها من عزاب اصحابه ليقطع نسله ما قبلتها وربما فاه
ما دل على قبول الحسين بن علي ع جوائز معاوية كما في الفقيه وغيره وبمكن الجمع
بالقبول لما علم الوجه الذي عليه في احدهما او علم ان المراد منه الارشاد الى الاباحة
ودفع توهم الحرمة او كونه لعدم العلم بخلوصها عن الحرام ولا ريب في انتفاء الكراهة
ح ولا خلاف فيه وفي انتفائها باخبار الجزء بذلك او اخراج الخمس لكونه مطهرا للمال
المختلط بالحرام على الظاهر المحتاط به فقا او احتمالا او ملائما وفي الوثوق عن
عمل السلطان بخبره ع فيه اشكال لا الان لا يقدح شيء في فضل فضارة في
يده شيء فليعمل بخبره للاصل ثم ثم ان ظاهره اطلاق النص والفتوى
يقتضي الكتبة مع عدم العلم بالحرمة مطلقا علم بان المجيز ما لا حلالا ام لا بل
اشتهر ذلك الان المستفاد من بعض الاخبار اشتراطها بالاول كما مر وعن
الاصفهاني للطبرسي وكتاب الغيبة للطوسي وفيها بعد السؤال عما لا نعلم القاصب
عن اهل مال من لا يتورع في المكاسب ان كان لهذا الرجل مال او معاش غير ما في يده فيحل
طعامه وان فيه شبهة والا فلا والقصور عن المقاومة لما مر لوجوه فليطرح او يؤول كما يؤول
لا الا ول السادسة الولاية للقضاء والحكم بين الناس وغيره عن السلطان
العادل جايزة بلا خلاف للاصل وفقد المانع وربما وجبت في بعض الصور
كما مر ثم انه يملك دعن اجاير مجيز بلا خلاف كما مر ايضا وربما
الا شارة ودخل المعونة في القائم الاتي الخوف على النفس او المال او العرض على
او على المؤمنين كلا او بعضا في وجه لا ينبغي تحمله عادة يجب جبر الكراهة الزائدة
والقسمة البينة الى الامانة فيخرج بمن ربا وجب بلا خلاف للاصل والصحاح

المستفيضة وغيرها من المعتبرة التي كادت تبلغ التواتر بل من متواتره اباحة التقية
بل وجوبها فمن الفحص التقية في كل شيء يضطر اليه ابن آدم فقد احله الله له كما ان
ومن الثابتة التقية في كل ضرورة وصاحبها اعلم بها حين تنزل به مضافا الى خصوص
الصحيح عن القيام للولاة قال نعم التقية من ديني ودين آبائي ولا ايمان لمن لا
تقية له وبالجملة لا اشكال ولا خلاف في الجواز مع التقية بل الحسن مع عدمها لما مضى نعم
لو تيقن دفع الضرر من المأثم والتمكن من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر جازت ولا اشكال
اجمالا فان جماعة استحبت لما فيه من الاعانة على البر والتقوى بين قيل وجبت لو تمكن من
الامر بن لوجوبها ورد بتوقف ذلك على كون وجوبها مطلقا غير مشروط بالقدرة
فيجب عليه تحصيلها من باب المقدمة وليس بثابت وفيه نظر اذ يكفي في الثبوت
اطلاق الادلة والقدرة الزائدة المشروطة بها التكاليف حاصلة وان كانت
للتأثير غير حاصلة للتقية وبعد ارتفاعها فالقدرة باقية وسواء منعنا
اطلاق القدرة عليها لمن اتقت في حقه التقية وبالجملة القدرة التي شرط
التكليف بها بل مطلق التكاليف هي القدرة الذاتية وهي هنا حاصلة وارتفاعها
التقية لو نهاه من الموانع التي ليست التكاليف مشروطة بانتفائها بل هي بالنظر
اليها مطلقة يجب بها الممكن التوصل الى الواجب فعلا وغاية الامر مع عدم امكان
الدفع عدم الوجوب وهو غير لازم الاشتراط التكليف بانتفائها الا
ترى ان من استغرق ذمته بحقوق الناس الغير الممكن للوفاء من دفعها اليهم بالمرة
هل يجب ذلك سقوطها عن ذمته او يجب عليه دفعها واعمال الحقوق الى اربابها
ولا ريب ولا خلاف في بطلان الاول فتعين الثاني وما نحن فيه من قبيله والوجه

على الولاية

على الولاية وتغيير الاوامر والاحكام ولا يكون المكره مع ذلك الشيء بالتخلف والتمكن
اجاب الى طاعته وجوبا دفعا للضرر ويجب عليه ان يقيه امره ونهيه وجميع ما يحكم به
ولو كان اجابا فستر ونفاسخ بها الاصل فلا سهو ومتى جاز الاذن الى
على فلو امكن تغيير الامر بالاول وجب عليه الاكتفاء به وبهذا يكرب الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر اقتصارا في فصل الحسبة على اقل ما تندفع به الضرورة الموجبة
لفعله ولو الخصية فالاعم جاز الا في قتل المسلم المحقون الدم فلا يجوز اذ لا يعلم
اجماعا ولصحيح ابن جعفر التقية يحقن بها الدماء فادفع الدم فلا تقية ونحوه الموثق
وظاهر الاطلاق يشمل الجرح كما هو الشيخ الا ان لزوم الاقتصار في الخروج عن العمومات
المجوز لفعل المحرمات بالتقية على المتيقن المتبادر من الاطلاق قاتلة الفعل الا كل وهو
القتل بقتضي المصير اليه جواز الجرح الذي لم يبلغ حده وله اقتصر في الاستثناء
عليه جماعة كما في العبارة ولعله الاشهر وينبغي القطع بالجواز اذا كان الخوف على
النفس بتركه وبحتاط بتركه في غيره وهل يسلم شيء للمخالف لهم يخير المؤمن بالمال
والاحتياط يقتضي المصير الى الاول اذا كان الخوف بترك القتل على المال ولا يبعد
القيس منه خاصة واما اذا كان على النفس المؤمنة فاشكال ولا يبعد المصير الى
الثاني فليس شيء يوازي دم المؤمن كما يستفاد من النصوص المعتبرة

الفصل الثاني

في البيع وهو ايجاب وقبول لا يجاب والقبول الا ان يتقل بها العين المملوكة
ما لك لغيره بعوض معلوم تعريف البيع بالايجاب كما هنا او اللفظ المطلق
كما في غيره هو الاشهر الاظهر قيد لانه المتبادر وغيره خطر خلافا للمحكي
والمعنى فيه بسببها الذي هو الاشتغال وبها جنس يشمل العقود وباقي الفصول

الفصل الثاني في البيع

مركبة بحيث يعم العقود ما لا نقل فيه كالوديعة والمضاربة والوكالة وما تضمنه
نقل الملك بعوض كالهبة والوصية بالملك او المنفعة خاصة كالاجارة وقولهم ما لا
يتعلق بقوله ليخرج نحو مال كان ملكا للعاقد وغيره فيه خير فيه بيع الوكيل والولي وبيع
الاعتراض لعدم العموم فيه للقطع بخروج نحو ما فيه اجماعا وخرج بالعوض القدر الذي
المشروط فيه مطلق التوابع وحيث لم يعتبر التراضي واطلق الايجاب والقبول دخل فيه
بيع المكره حيث يقع صحيحا وبيع الاخرس بالاشارة وشراؤه فانه يصدق به
الايجاب والقبول وبقي فيه دخول الصيغة المشروط فيها عوض معين والقطع المتعلق
نقل الملك بعوض معلوم فانه ليس بعاوضة المقصد والمآخرين فاخل التوابع من المقصد
كاختلاله منه في غير الكتاب ومن غيره والامر فيه بين بعد وضوح المطلب وحيث كان
البيع عبارة عن الايجاب والقبول المذكورين فلا يكفي في التزوم المعاطات وهي اعطاء
كل واحد من المتبايعين من المال عوضا عما يأخذه من الاخر بانفاقهما على ذلك بغير العقد
المخصوص سواء في ذلك الجليل والحقير والمشهور بين الاصحاب بركاد ان يكون اجماعا كلامه غير
واحد من موضعين بل ظاهر الاخير تحققه وانعقاده وادعاه صريحا في النهاية وهو الحجة
بعد الاصول القطعية من عدم الانتقال وترتب احكام البيع من التزوم وغيره
مضافا الى ما استدل به في الغنية قال ولما ذكرناه دليل على بيع الملامسة والمنابذة
وعلى بيع الحصاة على التأويل الاخير ومن ذلك ان يجعل اللمس للثوب او النبذ له
او القاء الحصاة بيعا موجبا انتهى فتامل ولم اقف على من تعرض لاحد الامرين
من كلام المفيد من الاكتفاء بالتراضي والتقابض الواقعين على اللفظ طرا كما ذكره بل
وقد صرح فيه بانه ليس بصريح فيه ولا ظاهر بل يتوهم تكيف تخلف شيء من الفاصر بحيا

او ظاهرا ولا من اطلاق الكتاب والسنة فانما يدل منهما على الانتقال والتزوم المختص
بالعقود وليس محررا التراضي التقابض منها قطعا لغة وعرفا مع انه يكفي الشك
في الدخول فيها جزما وكذا ما دل منهما على حل البيع لاحتمال منع تسميته شيئا بالحقيقة
كما في الغنية فيما عليه الاجماع وهو ظاهر جماعة وغاية العرف استعماله فيه وهو اعم
منها وعلى تقديرها كما حكاه المحقق الشيخ علي في عدة عن كافة الاصحاب حيث ادعى
ان المعاطات عندهم بيع حقيقة مفيدة للملكية وانما يختلف احكامها لبعض الادلة
فغاية الدليل على ثبوت الكلية وهو غير التزوم الذي هو مفروض المسئلة واما الوجوه
الاخر التي ذكرها بعض الاجلة انتصارا للمتوهم كلام المفيد عليه الرحمة فلم افهم منها
دلالة تبين ولا اشارة واما ما يجتها كما في الادلة ثبوت الاباحة ولا كلام فيها كما هو
المشهور بين الطايفة بل كاد ان يكون اجماعا كما حكاه جماعة وهي محل التعرض في
المعاطات عند الاباحة كما حكاه جماعة وهي غير مفروض المسئلة بل يستفاد من كثير
من العبارة عدم الاكتفاء بالتراضي والقصد والاشارة وانه لا بد من لفظ البيعة كما ذهب اليه
بعض من لا يعتد به من الطايفة نعم الصحيح وغيره من العبارة انه انما يحرم ويحلل
الكلام وهو وان اقتضت حرمة التصرف الا انها محمولة على التزوم جمعا بينه وبين
ما دل على الاباحة بالتراضي من الاجماع في الغنية وفي عدم عدم الخلاف بين الطايفة
المعروف منه رجوع القايلين بالحرمة كما حكاه جماعة لغير هم بعينه وانه ليس كونه الا
لفظ المخصوص المشهورة والكيفيات المعهودة المشعرة بالالة ليس فيها الا لانه على
الاكتفاء به لزم منه دخول ما عليه اجماعا في الاكتفاء به وعدمه منها مجملة لا يمكن الاستدلال
بها نفيا ولا اثباتا في الكيفيات المزبورة وما حققناه من الاصل وغيره يقتضي وجوب الاتيان

بعض اختلف في اعتباره كالعربية والماضوية وتقديم الايجاب على القبول وغير ذلك
وفاقا للجامعة خلافا لاحد بن فاكتفوا بالجواب الايجابين مطلقا كما ذهب اليه بعض او مع
اعتبار بعض امر مختلفا كما صار اليه آخرون التفاتا الى ان عقد فضيله لعموم ادلة
على لزوم الوفاء به كقوله سبحانه وتعالى اوفوا بالعقود وفيه نظر اذ بعد تسليم كون مثل
ذلك عقدا لكن الشك في دخوله الاية حينئذ اول كاشف للعموم فتنبه وانما عن عدم
امكان حمله عليه على الاشتراك الاخير من حيث خروج اكثر العقود عن هذا التقدير
منها اجماعا فليس مثله حجة فيكون الاجماع على خصوصية كون بالعقود المراد الامر
بالوفاء بها كلاما نه اول في زمان الخطاب لا مطلقا ودخول المفترض فيه غير معلوم
حينئذ اعلم ليصل اليه ما يدل عليه اصلا فاوجب الرجوع الى ما تقتضيه من الاصل
فقطعا هذا وقد حكي الاجماع عن التذكرة على عدم الوقوع بالمضارع والاستقامة من
في على اعتبار الترتيب الان في منع العموم نظر اوجهه سيظهر فاذا الجواز فيما عدا ما
من الاجماع اظهر واقوى فلا اشتراط اوجب لحجية الاجماع المحكي سابعا اعتضاده
بغلبة الاكثر وثانيا الاول منه بعدم صدق العقد حقيقة الا بعد صراحة اللفظ الدال عليه
وهو منحصر في الماضي لتداول العادة باجراء العقد به المستلزم لصراحته فيه وليس كذلك
غيره فتنبه بقوله اما للبيع والنكاح وسائر ما يشترط فيه المتعاقدين
كمال العقل والبلوغ والرشد والاختيار والقصد فلا يجوز بيع المجنون مطلقا
ولو ادوارا اذا كان حال جنونه ولا المغمى عليه ولا السكران ولا المكره
ولا السفيه ولا المكره بغير حق ولا الغافل ولا النائم ولا الهازل بلا خلاف
اجده الا في المكره فانه نقل عن الشيخ جواز بيعه اذا باع عشرا وام اقف على مستنده

الاول

كون القابض

كون القابض كبيرا رشيدا مختارا وطائفة وفيه منع القياس او لا تم التقييس عليه
ثانيا الاجماع الذي نقل عليه وهو مع الفارق لانا لم نقض الغرض كالبيع ليس
محللا دون الامور المزبورة مع معارضته بالاصول السالمة عما يصلح للمعارضة حتى العمومات
الامرة بالوفاء بالعقود ومن الكتاب والسنة فانه ليس مخلا ان اريد توجهها اليه وان اريد
توجيهها الى المعاملين صحة اذا كان مع الشرائط فكذلك وسيأتي الاصول المبينة اما ما
عرفت من عدم بقائها على عمومها واختصاصها بالعقود الدالة زمان النزول دون الزمان
شك فيها ليس بمعلوم فيدفع بالاصل او استلزام الدخول ان عقد القبر على ما له فانه
اوايل البدعة المرتفعة لبعيد فيه جزما دون الوما جوز التصرف في مال البيتيم المشتمل على
المنع عن نقضه وفتوى اكثر المتاخرين امر بالقبر لا اورن بلوغه واجارته مع انه
قد لا يجبر فما ع ان الشيخ لا يقول بالامر بالقبر بعد حكمه بالزوم حين صدور العقد وفيه مرة
واذا ثبت المنع في هذه الصورة ثبت المنع بعدم القايل بالفرق فتأمل في القبور وان جميع
الجواز فيها بين وطائفة من متاخري متاخرة فما ع استفاضة النصوص الصريحة في المنع
عن بيع ام ولده واجره لا اورن بلوغه نقل الجزم ان الجارية اذا ولدت ودخل بها
ولها تسع سنين ذهب فيها الرشد ورفع اليها مالها وجاز امرها في الشراء والبيع
ولا يخرج من اليتيم حتى يبلغ خمسة عشر سنة بحيث يجوز احصيتها عن المدرس مدفوعة
بعدم القايل بالفرق بين احدنا بذا ان صح دعوى اختصاصها بالبنات عن الشباب
ولا افرض عائلة او مطلقة لنص الاخير جوازه فيما كان فيه بمنزلة الاولى لمن له لا اهلية لقائل
ذلك ثم الاعصار والامصار المتباعدة والاحقة من غير نكير بحيث يعد مثل ذلك اجماعا من
المسلمين كافة لكن ينبغي تخصيصه بما هو المتعارف في امثال هذه الازمنة فانه الذي يمكن فيه دعوى

(ذا تبين عليها الحد وتاب وصلح امرها فالاقرب جواز البيع)

اتفاق الامة ومقتضى الاصول اطراد الحكم واطلاقه فيه وفي البائة حرن السفيه في جميع
الصور كان المستحق لهما ولغير العقد لهم اذن لهم الولي او لم يأذن فحكمه اجازة احد
الكلي ام لا لمخالفة العقود للاصل واختصاص الغبن والنقص الدال على جوازه ان قلنا به
بغير محل الفرض الان ظاهر هم الاتفاق في المكره خلافا في الصحة بعد الاجازة ان
اجاز بعد زواله معللا بانه بالغ رشيد قاصد الى اللفظ دون مدلوله وانما منع عدم
الرضا فاذا زال اثر العقد كعقد الفضولي حيث انتفى القصد اليه منه مالكه مع تحقق العقد
الى اللفظ في المجلة فالحقيقة اجازة المالك اثرت ولا يعتبر مقارنتها للعقد للاصل
بخلاف العقد المسلوب الاصل كعبارة الصبي فلا يجبره اجازة الولي والا رضاء بعد بلوغه
وفي الاصل مع الفرق نظر ظاهر وجهة الاول قادر في الثاني فمن اشتراك العقدين
في المانع والمقتضي فان المانع وهو عدم اعتبار العقد بغير مشترك كالمقتضي وهو عموم
لزوم الوفاء بالعقد فان عمم بحيث يشمل العقد الغير المعتبر شمل عقد الصبي اتفاقا وان
خص بالمعتبر منه لم يشمل عقد المكره الا ودعوى تاثير اجازته بعد زوال المانع في اعتبار
العقد مع معارضته بالمثل غير مقبولة وادلة الفضولي لشمولها غير شاملة كما مر اليه الاشارة
واما له عدم اعتبار مقارنة القصد والنية للعقد ممنوعة معارضة باصالة بقاء
عدم الصحة قبل الاجازة مضافا الى الاصول المتقدمة وبالجملة لا اظن استقامة ذلك
في النقرة فان كان عليها اجماع والا فهي محل مناقشة وهو مع ان الحاصل والقائل
كالمكره وقد انعقد الاجماع على المنع فرقا ومنع جريان وجه الفرق بين المكره والصبي
هنا ان تم بالضرورة ويمكن الجواب عن الوجهين فالاول وهو الاصل بانه فاعم
بعموم الامر بالوفاء بالعقد والفرق فيه بخروج الاكثر بالاجماع فيبقى الباقي

بالمنع الاول

بالمنع الاول كالمرتع عدم معلومية كون الباقي حجة مع نظر الاستدلال ذلك
اجماله وعدم امكان التمسك بما عدا محل الوفاق وهو مخالف لكثير العلماء وظاهر بعضهم
السلوكة بخلاف بظاهر جهرا ذلك اصلا من استدلالهم به في محل النزاع والوفاق
فالتحقيق ان الحجج من الاجماعين بنقض المصير الى حصل الاصل في العقود للعموم والاشارة
الاشتراك بين العقود المتداولة في ذلك الزمان الموجودة والمفقودة في كتب فقهنا الآن كالبيع
والاجارة وكذلك لا حصر في اشتراك كل عقد متداول فيه مع كتبنا الحجة والمتداولة
فيما عرف منه الحدود وقوع تفعل الاسباب في دخول العقد في حيز ذلك العقود وكون فسخ
من افراده وان جعل اشتراكه معنويا لا لفظيا كما ذكر لك يصرف لا وجب القدح في قوله
في العموم من هو شامل لمن يجب الوفاء به بمقتضاه لكن لما كان الاكراه ما قام الحكم به فاذا
زال وجب الحكم للعموم والشاملا بالاجماع من ان العقود المراد بالوفاء بها هو الصحيح
المعتبرة شرعا القادرة عن عدم كون لها احداها فاسدة وان عقود الصبي وما يراد غير معتبرة
من وجوده كعدم مانع لمانع عن عدم دخول عقده فيه وهو سلب العبرة عنه لازم لانه
غير منفك عنه مطلقا فلا يتصور فيه زوال المانع ابدا بخلاف المكره فان المانع عن دخول
عقده فيه امر خارج عنه زائد وحقيقته يمكن ارتفاعه فاذا زال دخل في العموم وغايته ما يتصور
المنع عن مقارنته العقد للعقد وهو مدفوع باصالة عدم اشتراطه والمعارضة
باصالة عدم الصحة حين لولا العموم المفتقر لها فانه لا اختصاص له بالعقود دون غيرها بل
شامل لجميع الصور حتى زوال الاكراه الا انه لما منع عن كونه ما قام الحكم به فاذا زال
اثر العموم فيه حكمه وبشرط ان لا يكون من البيع والشراء للمعلوم من اجماعنا المنقول
المستفيضة فيها الصحيح والموثقات وغيرها من المعتبرة كما مر من كون مرجع ما يقبلها

متواترة وسياتي الى ذكر بعض منها الاشارة في تضاعيف المباحث الآتية او دليلها
مع صفة بلوازمه وجنسه نعم الاجماع او الاطلاق نفي البضوع كالاب والجد له وان علا دون
الام والجد لها على اشكال الاقوى والحاكم الشرعي وامينه المنصوب منه فيما لذلك او
مطلق ولكن لا يجتمعان في نفقة الابوين والاولى منهما كان له ولاية الولي لاحدهما عالية فقط
الاحق فقط او كليهما كالمالك او منه له الولاية حيث يجوز التوكيل ولا خلاف في ثبوت
الولاية له وللاب بل الظاهر الاجماع عليه وهو الحجة كالنصوص المعتبرة التي يأتي الى كثير
لحجية الاشارة ولا اشكال في دلالة على ثبوت الولاية للمذكور من المؤمنين بل نفقة معلم
حسبة على الاظهر الاشهر من الطائفة قاضية احسان محقق ومالك المحتبين مع يسر
مع وجود الضرورة الجهالة لبعض الاجيال وفي الخبر عن رجل مات وله بنون صغار
وكبار من غير امرأة وله خدم مماليك ومقاريف كيف يصنعون الورثة نفقة ذلك
الميراث قال ان قام رجل بنفقة نفقتهم وقاسمهم ذلك فلا بأس وقريب منه كثير
من النصوص المعتبرة وخلاف الحلي كما حكي شاذ لا يعتد به واعلم ان الشرائط
المعتبرة منه عدا الملكية وعدم الاكراه شرط النفقة بلا خلاف فيه وفي كون الملكية شرط
اللزوم على اشكال الاجماع على بيع المنفعة الى ملك الغير من دون اذنه مطلق
لم يلزم اجماعا بل لصحة البيع اذا كان البيع لنفسه كالمالك نفسه البيع فيشتري بها منه
كما صرح به جماعة كالفاضلين العلامة في جملة من كتبه كالمختلف وكره وجافيها عدم
الخلاف فيه بين الطائفة والمقداد في شرح الكتاب وغيرهما نعم لزم الاجماء
المانعة عن بيع ما لا يملك والنبوية عن شراء المنصوب والسرقة كما في العبرة المستفيضة
الآتية في ذلك فلا ينبغي الاشكال فيه وان تسلم عموم في بعض ادلة صحة الفضولي وفتاويه

واما اذا لم يكن

تقديم الايجاب على القول في الصيغة بناء على ثبوته ثم الملتزم لثبوته هنا
بالاولوية المنقدمة وان قضاء المشترطون للتقديم ارتضا الا انهم اجابوا بالبناء
الغير المحقق بعدم اقتضاء منع عما المرة غالبا عن الشرط دون المسئلة
فلا مانع عندهم هنا بالمرة وهو اعتراف منهم بثبوت الاولوية لولا الفارق
المزبور مضافا الى الخبر السابق المشهور المجبور بصفيه بقصور دلالته لو كان بالشهرة
العظيمة والاصول المسئلة الدالة لما مما لات التي بنا فرش في الدلالة هذا ونحو
الوثيق كالصحيح قضى في موثق وليمة بالعجاب بن سيده ابو ابوه غايب فاشترى له
رجل فولدت منه غلاما ثم قدم سيده بالاول غلاما ثم سيده بالاخر فقضى
هذه وليمة بابنها ابني الغير اذا فقضى خمسة وليمة تلك وابنها فاشتراه المشتري
فقال فذا ابنه لعمر بن الذي باملك الوليمة ومن بعقد ملك ما يملك فقال اقله البيع
قال ابوه ارسل ابني قال قالت لا ارسل ابنك حتى ترسل ابني فقال ارسل ذلك
سيد الوليمة اجاز بيع ابنه وهو ظاهر الدلالة على المراد قال عنه وصحة الشرية
والابراد الا ما يتراءى من بادي النظر عن الاشكال فيه من حيث ظهوره في رد الاب
بيع الابن او اولاد القاصر بالغبطة بقول الصحة مع عدمه ويمكن دفعه بعدم ظهور
ما يوجب التقيد فيه وانما اقتضى عدم منه عدم الرضا بالقبض واستر داد الجارية
وارتجاعها وهو غير مستبعد فالمرد بين ولا ظاهر فيه لاحتمال كونه للتردد الغير الملائمة
لقضاء والقول الثاني للطوسي في ف وط والحلي وابن زهرة فيما حكي
كالاول عليه الاجماع مستندين به ثم بالاصل واخبار خاصة هي ما بين ناهية
عن بيع ما ليس عنده وناهية له عما لا يملك وزاد الاول انه تصرف في ملك الغير

وفي الجميع نظر لانه فاقد الاصل يجابر به فاقد الاجماع به لكونه اكثر واقوى وظهر مما
تقدم الوهن المتطرق اليه بعدم وجود قائل به عدا احمد الحلي مع تقدم الاول بكون
القائل به قوم من اصحابنا والحلي عن عظماء القدماء كالمفيد الاسكافي وابن حمزة
وهو احتياره في النهاية وبالجملة كيف يتصور وهن الاجماع في محل لم يظهر القائل
بمضمونه عدا متاخر متاخر عن متاخر منبني طرحه او تاويله ان امكن والاخبار
مع ضعفها وتعارضها باقوى منها سندا ودلالة غير قادحة الدلالة اما الثاني فبانها
فاحتمالات ان يراد بما لم يملك ما لا يصح تملكه كالحر ونحوه لعدم جواز بيعه كما يأتي
او رجوع النفي الى التقويم فيكون المراد لا بيع الا فيما يملك ومع الاحتمالين لا يكون
الاستدلال بيّنا في المين واما الاول فبالاحتمال المنع عن بيع غير
المقدور على تسليمه كبيع الطير في الهواء ونحوه بل لعله الظاهر وليس المقام
منه للامكان القدرة على تسليمه باجازة صاحبه مع احتماله ما تقدم منا عن
الفاضلين فقد تعارض معارضة كثير من النقوض المعتبرة المجوزة لبيع ما ليس عنده
العورية عن كون المنع عنه مذهبا لعامة ففي الصحيح عن بائع ما ليس عنده
قال لا باس قلت ان من عندنا يفعله قال لم قلت بائع ما ليس
عنده الخبر نعم في الصحيح امراة باعت اربعا بيت لها انقطع الى ان تمتع
قال ليمنعها اشد المنع فانها باعت ما لا تملكه ونحوه خبر بانة ولها ظهور في
حرمة التصرف فضولا الا انه لعلها لكون الشراء لا لغرضها من غير ان يعتقدا
ملكها ولا كلام فيها صح كما مضى وصرح به جماعة منا اصحابنا ونحوه الجواب
عن الغيرة المستفيضة الناهية عن شراء الخياطة والتقرير نظير ما قبلها

ة ذلك نعم انما يكون لها دلالة لو منعت عن الصحة بعد الاجازة وليس فيها
اليه اشارة فضلا عن دلالة بل ظاهره عدمها لعدم خبر صاحبها بها وعدم
اعلام المشتري له بذلك فتطلع ان غاية شمول النهي لها وغيرها للمسئلة اثبات
الحرمة وهي غير ملازمة لعدم الصحة لعدم اقتضاء النهي اياه في المعاملة على الاظهر
الاشهر بين الطايفة ودعوى كون البيع بجزوه لقرة فاسع كون المال عند
صاحبه شيئا ممنوعة جدا وبالجملة لا ريب في ضعف هذه الادلة سيما في مقابلة
ذلك فاذا المصير الى الاول اقوى وان كان الثاني في الجملة احوط واولى ثم ان المختار
فيما لو الاجازة كاشفة عن صحة العقد من حين وقوعه ام ناقلة له من حينها قولان
الاظهر الاشهر الاول عملا بمقتضى الاجازة اذ ليس معناها الا ارتضا بمضمون العقد
وليس الا انشاء نقل الملكين من حينه وجه الثاني توقف التاثير عليه فكان كجزء
السبب وفيه نظير وجهه ظاهر وتظهر الفائدة في النماء المنفصل المتخلل بين
العقد والاجازة الحاصل من البيع فعلى الاول للمشتري كان ناء الثمن
المعين للبايع وعلى الثاني فالمالك المجيز ولو لم يجز المالك يرجع
في عين ماله ونائه مطلقا وعوض ما تلف منها المستوفاة وغيرها وقيمة التالف
من ذلك او مثله على المشتري للمتيقن بوجود صفوان المجموع بقيمة رواياته يحيى
فلا يضر جهالة راويه وارساله وفيه عن رجل اشترى جارية من سوق المسلمين
فخرج بها الى ارضه فولدت منه اولادا ثم اتاها من يزعم انها له واقام
على ذلك البينة قال يقبض ولده ويدفع اليه الجارية ويوضع ما في قيمته
ما اصاب من لبنها وخدمتها ثم يرجع بذلك كله على البايع اذا لم يحضر

المنع في مقابلة نفس الضرر والمرتفع في ازمنة شتى بنوله ما نحن فيه مستوفى
الجارية فتلف باحدة الجارية المستولدة ويرجع اليه البايع قيمة الولد ويرجع على سيده بما
ثمن الجارية وقيمة الولد التي اخذت منه اذا لم يكن عالما انه لغير البايع او اذن البايع
الاذن والا لم يرجع بما غرم لانه غاصب ولا بأس فيه اطلاق الخبرين المتنافيين
فان ظاهره على الحكم السابق ورد الغلة الى الجاهل ومن يرجع بالثمن المشهور لا
مطلقا لانه دفعه اليه وسلطه عليه مع علمه بعدم استحقاقه فيكون بمنزلة الاباحة
وفيه ان الجملة الثانية بانفرادها تنافي بقاءه فله الرجوع لانه ماله وهو مسلط
عليه بمقتضى النص فلا يحصل منه ما يوجب نقله عن ملكه لانه اتلاف وفيه عوض عما غرمه شيئا لا
يسلم له لاجانا قال يجب الرجوع مطلقا وفاقا للمحقق في بعض فتاويه لغرر لم تعرف
البايع فيه لانه الكل على البطل فيكون مضمونا عليه ولولا ادعاء العلامة الاجماع على
عدم الرجوع مع التلف لكان في غاية القوة وهو حسن ويشهد له المرفق
المتقدم ودلالة شيخ المشايخ الثاني اليه بعد نفي اغلب افراده فتامل ولو باع
ما لا يملكه مالك في العرف العادة كالحر وفضلات الانسان من شعره وسخه
وتخافيه والبق والبراغيث وامثاله ان المتعارفة لم يعتد اجاعا لكونه سفها
ولو لوحظ بعض المنافع المرغوبة لبعض موضعها لندرتها الموجبة للحاق قوما بالعدم
وكذا ذلك ما لو باع كوجبة حنطة او شعير او غيرها مما لا يعد ايقاع العقد
عليه بها على سبيل معاملة سفاهة لعدم صدق المال على شئ من ذلك عرفا وان كان
شئ من الحقوق التي لا يجوز لاحد التصرف فيها الا باذن صاحبها كحق الشفعة وغيره
مما هو في حكم المال فان معاملة شئ من ذلك كله سفه ولو فرض نفع نادر له

كالعدم كما قدم ولو باع ما يملك وما لا يملك كعبده وعبد غيره صفقة في صفقة
واحدة صح في عبده خاصة ووقف الآخر على الاجازة ح الخيار فيه للبائع
في الاول بمن ظاهر سلم الاجماع عليه وصريح في القنية للصحيح فاذا رجع باع قطاع
ارضين وعرف حده ودور القرية الا رابعة واتلفه في هذه القرية قطاع الارضين
فهل يصح للمشتري ذلك وقال بعض هذه القرية وقد اتوا بطلها فوقع عليه السلم لا يجوز
بيع ما لا يملك وقد وجب الشراء من البائع ح ما يملك مضافا الى ان البائع اخذ
بالوفاء بالعقد في ماله وعدم اجازة المالك بعد ذلك لا يرفع الامر المستقر في
ذمته تبين فطوره فاختلف بعض من ناحية البطلان راسلني محله وما يوهم الجواب
ينقض الصفقة الخيار لانه ان اجاز صح البيع ولا اجاز وان رد تخير
المشتري ح جهله بكون بعض المبيع غير مملوك للبائع بين الفسخ ومضاء البعض
الصفقة كما ذكره الشركة الموجبين للضرر المنفي اية ورواية والنقص ما ينقص القيمة
كما توهم وان التضمن لفظ الوجوب لا اضافته فيه الى البائع ولا كلام فيه
ولكنه غير الوجوب من المشتري فقد يجامع ثبوت الخيار له الوجوب
من البائع كما في كثير من المواضع فان فسخ رجع كل مال الى مالكه وان رضي
مقدارها ح صح البيع في المملوك للبائع بحصته من الثمن ويعلم بتقويمها جميعا ثم تقويم
احدهما منفردا ثم نسبة قيمته الى قيمة المجموع فيخصه من الثمن مثل تلك النسبة
فاذا قوما جميعا بعشرين واحدهما بعشر صح في المملوك نصف الثمن
كما انا ما كان مملوكا ان الثمن في الثلث ستة اذ لاحدهما نصفها نصفها هذا في
جهة التقييد ويعلم الثمن ح جهة الزيادة بزيادة الثمن ح مجموع القيمة ولو وجد

مثلا وثلاثة

مثلا واثنا احدى عشرة القيمة ولم يخصه من الثمن قدر ما قوم لاحتمال زيادة
وقصانها فيرجع ح بعض القدرين الثمن والثمن على ذلك التقدير كما لو كان قد
اشترى المجموع في الثلث بعشرة ثم تبين قيمتها مجتمعين اذا لم يكن الاجتماع
غرضا زيادة قيمته كل واحد لفرض العبارة اما لو استلزم ذلك كما في باب
لم تقوما مجتمعين اذ لا يستحق مالك كل واحد ماله الا مفردا ح فيقوم كل منهما منفردا
ومن فجمع احدهما المجموع القدرين ويوخذ الثمن بتلك النسبة دون ان
يضم الى قيمتهما مجتمعين فلو كان قيمتهما كذلك اثنى عشر ومنفردين تسعة والثمن ستة
وقيمة احدهما ثلثة يوخذ اذا من الثمن بقدر نسبة قيمتها الى التسعة وهو الثلث
اثنان ولا يوخذ بقدر نسبتها الى الاثنى عشر وهو الربع واحد ونصف
كذا قيل وربما استشكل ح جهل المشتري بالحال وبدل الثمن بازاء المجموع
من حيث المجموع فيتساويان فالاظهر بالنسبة الى المجموع لنسبتها منفردين فلم ح
المشتري وحيف عليه وهو حسن الا انه منقوض بالقلم ح البائع لو اخذه بالنسبة
الى المجموع بقيمتها مجتمعين ح عدم تقويمه واتلافه شيئا ح المشتري وانما
اراد له شيئا لم يسلم له فالحاقه بالقلم ح في ضمان الصفقة ليس في محله ح
براءة ذمته منه والمسئلة محل تامل وان كان الاول لا يخلو من قوة واما
لو باع العبد والحر او الشاة والخنزير او الخل والخمر ح البيع فيما يملك
وثبت الخيار للمشتري ح الجهل تارة وبطلان الاخر لعدم جواز تملكه والنهي عنه
سببا كما مر ربما اختار البطلان ح العلم في الاول لوجه وهو افضائه الى
الجهل بثمن المبيع لانه في قوة ان يقول بعتك العبد بما يخصه من الالف اذا وزع

عليه وعلى شيئ آخر لا يعلم مقدره الآن او على تقدير الصحة بقومان جميعا ثم
يقوم احدهما منفردا ثم يحسب قيمته من القيمة المجموع ويسقط من الثمن بقدر
ما قابل الفاسد تلك النسبة كما مر وطريق التقويم في المملوك ظاهر وفي الحيوان
يقوم لو كان عبدا على ما هو عليه من الاوصاف والكيفيات والحر والخنزير يقوم
بقيمتهما عند مستحليها اما باخبار جماعة منهم كثيرة لو مئن اجتماعهم على الكذب
وتحصل بقولهم العلم او الظن المتاخم له او باخبار عدلين مسلمين يطلعان على
حاله عند عدم لانهم مطلقا لاشتراط عدالة المقوم كما قاله يشترط
فيها المعلومية كلا او بعضا فلا يصح مع المجهول والمبهم فخذ ما من الغير
المنهم عند اجماعا وقطعا للنزاع ولكن المعلومية المحسوسة بالمشاهدة العادة ما يباع بالكيل
او الوزن او العد يكون تقديره بها على الاظهر الاشهر بين اصحابنا فلو باع ما يكال
او يوزن او يعد لا لكشف عن مقداره فالبطلان لما تقدم وللصحاح المستفيضة وغيرها
من المعتبرة التي كادت تكون بمرتبة الاولى متواترة نقل الصحاح ما سميت فيكيلا
فلا يصح مجازفة وقريبة السهال في احدها مع نقل الصلاح الدال على الفساد وقسم
الاصحاب قرينة على الدلالة وفي الخبرين احدهما الصحيح لا يصح للرجل ان يبيع
الصاع غير صاع المصر ونحوه الثاني مع زيادة في الدلالة لتعديل لا يصلح
بما يجوز مع المنع عن البيع بصاع البيت الذي يكون اصغر من صاع السوق وفيها
الدلالة على الاعتبار صاع البلد وكيله المشهور كما من الاصحاب منقولا فلا
يجوز الكيل النادر وعليه ينزل اطلاق ما مر محاله عند الاغلب والمتعارف
وفي الموثق كالصحيح عن شراء الطعام اوما يكال ويوزن هل يصلح شراؤه بغير كيل

ولا وزن

ولا وزن فاجاب عليه السلام نعم اذا كاله البائع واخبر به المشتري وقد اكتفى
في منطوقه بحكم السياق ودفع الاصحاب التحريم في المرسل كالصحيح على المشهور
عن رجل يشتري الحنطة فيكيلها بعضه ويأخذ البقية بغير كيل فقال اما ان يأخذ كلها بعد
واما ان يكيله كله وفي الخبر حظا بالقوم شكر الله سعيهم نقار طاهم لا يحسن
لا يكيلون كيلا فانه اعظم للبركة ويستفاد من سابقيه جواز الاعتماد في الكيل والوزن
الى اخبار البائع ولا خلاف فيه في الظاهر والمنقوص به معها مستفيضة منها
الموثق يقول الرجل اعطيه الطعام فيكيل قال اذا ائتمنك فلا باس ونحوه الخبر المعتبر جوده
جملة من اجلة العصابة على الصحيح ما يصح عشرة سنين فلا يضر اشتراك راويه
مع قرب احتمال كونه الثقة وفيه اشتريت طعاما فزعم صاحبه انه كاله فصدقته
واخذته بكيله فقال لا باس فقلت يجوز ان ابيعه كما اشتريته بغير كيل
قال لا اما انت فلا تبعه حتى تكيله ويستفاد من هذه الاخبار تقدير البراءة من ذيل
الاخير لبعض ما مر صحة اشتراط الكيل في المكيل كما في الكثير والوزن في الموزون
كما في بعضها القاطع ويلحق بهما الاخير لعدم القائل بالفرق اصلا مضافا الى بنوته
كالمتقدمين من القاعدة المتقدمة ايضا مع امكان الاستدلال عليه بمعونة
التقرير المستدل لاجله بالاخبار المتقدمة على اعتبار الكيل بالصحيح عن الجواز
لاستطيع ان نعده فيكال ثم نعده ما فيه ثم نجيء ما نقرع حساب ذلك
العدد فقال لا باس ويستفاد منه بمعونة عدم القائل بالفرق بين الجوز
وغيره من المعدود كما في لك وغيره انه لو تعذر الوزن او العد او الكيل اعتبر
بكيل واحد او ميزان كذلك والعبد ذلك اخذ بحكم البائع ولا خلاف في الجواز

وان اختلفوا في اشتراطه بالتعذر كما في المتن وغيره وقوفا مع نص او التعسر كما قيس
بما مر من التعبير به عن كثير من الاصحاب حملا لما هنا جميعا بينه وبين مسلوم ما دل
فيه او عدم الاشتراط مطلقا كما عليه الشهيد الثاني وغيره لزوال الغرر وحصول
العلم وانتفاء التفاوت كما في غيره وعدم المنافات له في الصحيح فان الغاية في كلام
الاصحاب لم يظهر من الجواب اعتباره مع اطلاق الخبرين في غير المعدود وفيهما
عن الرجل يشتري البيض جزافا فيكيله او يزنه بغيره ثم يأخذه بعد كم ما فيه قال
لا بأس وكم بها اخرى من يشتري ما تة اردبة من زيت فاعترض راويته
او اثنتين ووزنها ثم اخذ سايره على قدر ذلك قال لا بأس وفي زوال الغرر
مطلقا وحصول العلم به اشكال وانتفاء التفاوت هنا غير معلوم والقياس
على غيره بالبعض والاستقراء غير معلوم ومنافاة الصحيح له لاجل التقرير الذي هو الحجة
في اثبات اعتبار العدد في المعدود كذا في النسخة الاصل ثابتة والاخبار يجب الاتيان
قاصرة مع احتفاف قصورها في الدلالة من حيث انها مطلقة مذفوذ الصور للمتعارفة
التي ليس فيها العدول عن الثلثة الى اعتبار المكيال الواحد كما في العبادة ونحو الصحيح
في رجل اشترى من رجل طعاما عدلا بكيل معلوم ثم ان صاحبه قال للمشتري ابتع
مني هذا العدل الآخر بغير كيل فان فيه ما في الآخر الذي ابتعت قال لا يصلح الا ان
يكيل به الجزء وهو كالباقي وان شملا صورتي التعذر والتعسر ايضا الا ان مقتضى
الجمع بينها وبين مامر التخصيص بغيرهما مضافا الى فتور الاصحاب الا مع التعذر
او التعسر مضافا الى تشويش في متن الاولين بحسب النسخ مع معارضتها باطلاق
المتقدمة المعتبرة للكيل والوزن وسيما المرسل الوارد في الجص فاذا الاجود

النصوص؟

ما في العبارة

ما في العبارة من اشتراط التعذر في العدول عن العدد والمختار فيما الحاق التعسر ثم
ان المحكي عن الاصحاب اعتبار الكيل والوزن فيما يباع بهما في زمان الشارع ولو
لم يبع الان كالحنطة والشعير من المتفق شكله الان الاخر فيه بين بناء على عدم
معلومية منكره الا الاقل في زماننا الاتي كالطعام والزيت والجص وانتفاء الان
تباع كذلك وان تغير الكيل بالوزن في بعضها والعكس في اخر ولا بأس بالاول في
المشهور لانضباطه الوزن عن الكيل وبحثا طاني الثاني وان الخلقة بالاول جامعة
للخبر لا بأس بالسلف بالوزن فيما يكال وما يكال فيما يوزن وفيه ضعف سندا
ودلالة والاجود العمل مطلقا فيما عدا آخر بقرينة اشتراط المعلومية
باحد الامور الثلثة فيما يباع بها انه لا يكفي مشاهدة القبرة والكومة المجهولة في صحة
المعاملة ولا الكيال المجهول كقفيز حاضرة وان تراضيا به ولا الوزن المجهول
كالاعتماد على مخزة معينة وان عرفا قدرها تخمينا كما لو زناه او زناه بعد ذلك ولا
العدد المجهول بان عولا على علم السيد او الة يحسن ما يشتمل عليه ثم عبر العدد به خلافا للمبسوط
في القبرة وبه قطع مضافا الى امر دوران الاجماع على خلافه في الكف ويجوز ابتياع
جزء شاع معلوم بالنسبة كالنصف والثلث من معلوم بالكيل او الوزن او العدد
مطلقا وان اختلفت اجزاؤه قيمة كالجواهر والحيوان اجماعا الا ص ونفقد الناقع
من الغرر وغيره بعد اجماع بيع نصف القبرة المعدودة المقدار او الوصف ونصف
الشاة المعلومة بالمشاهدة او الوصف واعلم ان اقسام بيع القبرة عشرة
ذكر الماتن بعضها مطلقا وبعضها معضدا وجملتها انها اما ان تكون معلومة المقدار
او مجهولته فان كانت معلومة صح بيعها اجمع وبيع جزء منها معلوم شاع وبيع

مقدار كتفاوت يسير شرط العلم بانتفائها عليه وبهذا كل قفيز بجنبه الا بيع كل قفيز منها
بكذا والجهالة بمقدار هذه الاقسام الخمسة الاولى الثالث وشرط العلم بانتفائها على التقدير
كما عن الاكثر او مطلقا على قول يجبر نقص المبيع فيه لو تحقق بالخيار يشكل الاخذ للوجود
منها بحصته من الثمن وبين الفسخ لتبعض الصفقة ولا خلاف فيما عداه الا ما يحكى عن
المبسوط من الحكم بالصحة في الاولين مطلقا ولو كان القفيز مجهولا وهو مشكل مع فرض
عدم تعيين الوضعين في هذه الصورة واحتمال العلامة في نفي فيها الصحة في القفيز
الواحد لا الجميع كما حكاه عنه ابن حمزة وفي المناقشة فيه وفخر بابن الطلاق مطلقا
في غاية القوة وهل ينزل القدر المعلوم في الصورتين على الاشاعة او يكون
المبيع ذلك المقدار في الجملة وجهان اجودهما الثاني عند جماعة وانظر القائلة
فيما لو تلف بعضها فهل الاشاعة تقتضي من البيع بالنسبة او على الثاني يبقى البيع
ما بقي قدره وفي الصحيح رجل اشترى من رجل عشرة الاف طن في انبار فيه
ما بقي منها احجرة وزعدة والانبار فيه ثلثون الف طن فقال البائع قد بقيت
من هذه القصب عشرة الاف طن فقال المشتري قد قبضت واشتريت وزن
فاعطاه من ثمنه الف درهم وكل المشتري من قبضه فاصبحوا وقد وقع
في القصب نار فاحترق منه عشرون الف طن وبقي عشرة الاف طن فقال
عشرة الاف طن التي بقيت هي للمشتري والعشرون التي احترقت هي مال
البائع وهو ظاهر في الثاني الا ان في صحة البيع الذي تضمنته اشكالا من حيث
جهالة عين المبيع فيه الموجبة للغرر المنفي الموجب لفساد المعاملة وصرح
بذلك الاصحاب بما لو باع شاة غير معلومة من قطيع فقالوا بالبطلان وان علم

عدده ما تشمل

عدده اشتمل من السباة وشاورت ثامنها **الثالث** لاتباع العين الحاضرة
الآتي احد الامور المتقدمة لها الا ان فقده عن المعاملة بها ما يعد في العرف والعادة
غررا وهي زيادة من الكيل او الوزن او العدد فيما يباع بها وكانت المطلوب
منه بعينه عرفا وان شاذة او الوصف الترافع للجهالة من المتابعين او احدهما فيما
عداه ويكون الوصف في كل شئ بحسب يطلب به في المعاملة عادة بحيث
يكون المعاملة به دونه غررا ومجازفة ففي الفرس نحو القصر والكبر دون مقدار
القوائم وفي نحو الغنم المطلوب منه شاة مقدارية به وفي نحو الفيل المطلوب بطوله
وعرضه كما عند اهل الصنعة كما على بساطة وفي الثوب المطلوب به اوصاف التي
بتفاوت بتفاوتها القيمة دون نحو الزرع بحاد ونه وبه ان كان هو المطلوب بالمعاملة
في العادة وكذا الارض يجوز بيعها مشاهدة في الصورة الاولى كنحو هما تما لبقصد بالمعاملة
في العادة الاوصاف المتقدمة فيه مشاهدتها الغرور والجهالة لا مساهمة في تلك
الصورة وان بيعها بيانا درالعدم صدق الغرر والمجازفة مع المشاهدة فيهما قاطعة
وعرفا وعليها نزل كلمة الاصحاب المصرحة بجواز بيعها مشاهدة من دون مساهمة
على الاطلاق بلا خلاف يظهر منهم عدا من كره عليه الاجماع وهو حسن ولا بعد
حمل اطلاق الجواز على الخلاف في المساهمة في بيعها كما في الصورة الثانية جمعا
بين الفتاوى والادلة والا فيشكل القول الاول في هذه الصورة بتحقق الغرر والجهالة
كما الثاني بانتفائهما في الصورة المقابلة عرفا وعادة وعلى هذا التحقيق يتحقق انه لو
كان المراد بيعها عادة طورها كالدبس او ريحها كالمسك فلابد من اللزوم من اختبارها
بها او لم تقصد به اس بالاختبار او بوصفها بلا خلاف ولا خلاف اليقين في جواز البيع

بالوصف يستلزم ان اهلية العبارة ما بين عليه الاجماع في الفتية وهو المختبر
مضافا الى الاصل وانه فارغ العزيمة كما نذكره عند برؤية ما يدل لبعضه على ما فيه غالبا
كظاهر الصيرة والنوذج المتماثل ويجبر التحقق بالخيار بعد التحقق مع الثانية
نظرا لما مر من النقوض من جواز الاكتفاء عن الكيل والوزن بما ضبار البائع
ولو بيع مثليا والمخبر بالامرين ولم يوصف بهما او وصف وصفا لم تزل
به الجهالة بناء على اصالة الصحة عن العيب والافتة فيما هو الاصل فيه فقولان
اشبههما الجواز مع العلم بهذه الجهة كالعوام والقوس وغيرها مما يختلف
قيمته باختلافه وعليه الاكثر بل لعله عليه فاتة من ناخذه هو الاظهر اجالة على مقتضى
الطبع فانه امر مضبوط عرفا لا يتغير غالبا الا لعيب فيجوز في دفعه الاقدام عليه لا
انتفاء الغرر كانتفاءه برؤية ما يدل لبعضه على ما فيه غالبا كالتقدم وبجبر النقص
بان له الخيار لو خرج معيبا بين الرد والارش ان لم يحدث فيه حدثا مزيلا
على الاختيار ويتعين الارش لبعد الاحداث الزايدة منه فيه كما في غيره
من انواع البيوع وان كان المشتري المتصرف اعرف تنزل الادلة له فلا فائدة
لمن شقه فخيره بين الامرين مطلقا وان تصرف والقول لشاء بالعدم الا بالاقرار
عند او الوصف محمل من الحبس والقاضي والدليل على ربا لنسب الى الشيخين وابن
حمزة للغرر وفيه ما مر قبيل وللخبر عن رجل اشترى بايعة اني ايذوق قبل ان يشتريه
قال نعم فليذقه قبل ان يذوق بالاشتراء بناء على ان الامر بالذوق يقتضي الجواز
مع عدم رضيه نظر لضعف السند وقصور الامر هنا عن افادة الوجوب لورود في مقام
توهم الخطر فلم يفيد سوى الارشاد او الاباحة على الاظهر وبه قال من علماء

الاصول

الاصول جماعة ولو ادى اجباره الى فساده كالجوز والبيض وشبهه جاز شراؤه
مطلقا لما مضى بل الجواز هنا بطريق اولى مع استلزام المنع عنه العسر والحرج جدا
مع عدم نقل الخلاف بينا بين ظاهرهم الاتفاق على الجواز وان اختلفوا في اعلاته او تقييده
بشرط الصحة كما من بعض او البراءة من العيب والافتة كما من جماعة والاول اشهر
واقوى لعدوم الافتة بمن يعتد بخلافه ان مراد الجماعة جواز البيع بالشرطين لاشتراطهما
في صحته فارتفع الخلاف الا من القاضي حيث لم يجوزه الا بهما ويبنى مع الصحة
الا مرش لو خرج معيبا الا رد للتعرف فيه ويرجع بالثمن كله ان لم يكن المكسور
قيمته تنزل له عادة كالبيض الفاسد ويجوز الفارغ مطلقا ولو اشترط
البايع البراءة من العيب الا قوى خلافا لجماعة مع الشرط فنقوا الرجوع به فيه
نظر لبطلان البيع حيث لا يقابل الثمن مال فيكون اكل مال بالباطل ويكون الشرط
سائغا في المقتضى العقد ح ودفعه بالتراضي لا يجدي فيكون كدفع مال من غير عوض سندفع
بمنعه مع هذا الشرط المشروط بقاء ما لية في المبيع فان العيب قد يقع بقائها
ولا يجوز اطلاقه مع انتفائها ساء سلم عدم تاتيه للمنع عن الرجوع على
تقدير تسليمه فيما لو بقي الثمن وكان البايع لا يلزم الهبة منه فان التوقع لا كرهبة
ما لم يفيد رضى بجواز الرجوع فيه ح وهو يكون العقد بعض من اصله نظر
الى عدم المنافاة منه حين العقد فيسقط باطلا ابتداء او يطرء عليه الفسخ بعيبه
الكسر فيكون هو المفسد نظرا الى الصحة قبل ظهور العيب والاصل بقائها وجهان
بنى قوة كل منهما على ان الاول اظهر بين وارجح لان ظهور الفساد كشف عن عدم المانعية
من البيع في نفس الامر لانه احدث عدم جاهزية والصحة مبنية على الدوام ويقتضي

بانكشاف الغلاف فيكون كالجباع الخمر انه حتى ثم انكشف خمريتها ومنه يظهر
فساد جزم الشهيد بالثاني مضافا الى جعله الاول ظاهر الجماعة المشعر باتفاق
الطائفة وتظهر الفائدة في قول في مؤنة القن عن الموضع فانها على الثاني
الاول وعلى المشتري على الثاني ويؤخذ من جعله فتجه كون تلفه على المشتري
على الثاني دون الاول فيما لو رضي المشتري بالكسر وفي ثالث الوجوه بشيء
الثاني لو تبين ان لا يتباع بها صحيحا وعدمه بناء على الاول في الجميع نظر وظهر
وجه الثاني مما مر وكذا جواز بيع السمك في قارورة وفي فجيرة وجهان مبنيان على المشاهدة عليه
وان لم يفسق فيخبر بشيء العلم بالمقدار ونحوه مما يعتبر معرفته ويختلف
باختلافه قيمته بلا خلاف عن بعض العبارات الاجماع عليه هو الحجة مضافا
الى ما مر من جواز البناء على اصالة السلامة لانه فاع الغرر بها والجهالة وان توجب
سببا للخيار دفعا للضرر ولكن فيتقيد بان يتفاوت فيه خيط بابرة ثم تجرح ويشتم
احوط لا يرتفع الجهالة رأسا ولا يجوز بيع سمك الاجام من دون ضميمة اذا لم
يكن محصورا شاهدا الجهالة ولو بعضها بلا خلاف فيه بدي الزوضة الاجماع عليه
فيه ولا خلاف في الجواز مع الحصر والمشاهدة لانتفاء الجهالة وهو كذلك واطلاق الاكثر
كغيرهم يحمل على ما هو الغالب وكذا ان ضم اليه العنصب ونحوه على الاصح
الاشهر وكذا اللبن في الضرع بفتح الضاد وهو الذي يحلب ذا خف او ظلف
ولو ضم اليه شيء او اختلط معه لان ضميمة المعلوم الى المجهول يصيره مجهولا فاندفع
للنهاية وجاء عنه بن عليه الاول الاجماع في الغنية لاخبار وهي بحيث السنة غير
نقية منها لا بأس بان يشتري الاجنة اذا كان منها قصب وضعها في شبكة الاجنة

ليس فيها قصب

وليس فيها قصب انا هي ما قال يعيبه كفاه من سمك فيقول اشتري منك ما في بطنها
الاجنة كذا او كذا او منها الموشى من اللبن بشتري وهو في القرعة قال الان يجلب الماء
فيقول اشتري منك هذا اللبن الذي في الكرعة وما في ضروعها بثمن معين فان لم يكن ما
في الضروع شيء كان ما في الكرعة وفي الاجنة وهن بعير الاكثر لا الخلاف مع عدم
معارضة كبعض الصحاح مع عموم وضوح دلالته والاخبار المزبورة لما دل على اشتراط
تعيين المبيع المقصد اصله بالاجماع وفسره هنا وكذا بالشهرة المتاخرة العظيمة التي
كادت تكون اجماعا مع ارسال الخبرين الاولين واخبار الثالث وان كان من الموثق
مع اضمار الجمع بينه وبين ما دل على المنع بالحمل فيه على جواز الحكم بالصحة مع كون المقصود
بالذات العلم والجهل بأحد البطلان مع العكس وان وبها في العقد الذاتي وهو
حسن لانتفاء الغرر المعتبر بها وهو الذي عليه المدار في الفقه والغالب من الجهالة فاتها
يجوز ما غير موجبة لغلبة المعاملة بها ولذا صحت مع تساوي الشيء والكيس مع تحقق الجهالة
في جميعها وساسها وكذا القول في كل مجهول ختم الا معلوم كاصواف القمص
على ظهره مع ما في بطونها خاصة ان فتشا بعد سبتها والاقدم بجواز فيها مطلقا
ولو كان القيمة بالذات مقصودة اوس لجهل بستها مع التفتيش اليه على هذا التقدير
خبر ما خلافا للاسكافي والحلبي والقاضي فجوزوا بيعها مع القيمة استنادا الى رواية
ضعيفة في رجل اشترى من رجل اصواف ماته نجة وما في بطونها حمل بكذا وكذا
درهما فقال لا بأس ان لم تكن في بطونها حمل كان له الصوف وما في
فيها ما في سابقتها من وجوه الوهن واحتمال الجمع المتقدم مع التقدير الاول
وتكفي الوجوه المزبورة في رد ما على التقدير الثاني مع استلزام ما مر لوجاع

من جنسه ان منع المجهول الى المجهول لا يضير المجموع معلوما بل لا يرتفع انه بذلك الجهالة
وعذرا ومن هنا يقض التعجب من هؤلاء المشايخ الجوزين لبيعها مفتاح مستهم
عنه مغفور الجهالة والروايا بالجواز لا تجعل الاصواف مع الضيعة معلومة ولا
دلت على معلوميتها موما تكيف تعقب بالجواز هنا والمنع عنه مغفورا وكذا
لا يجوز بيع كل واحد منهما من الضيعتين في المسائل الثلث مغفورا الجهالة وهو حسن
ان لم تزل بايوجب المعلومية كالمشاهدة في نحو الباقلا والاصواف والاوبار والشعر
فانها توثر المعلومية فيها على الاشهر الاقوى وان كان كل من الاصواف وتاليها ما
موزونا لاختصاص الوزن فيها بالبيع جزءا فجزءا دون ما اذا كانت على الظهور جميعا
فانها كالثمرة على النخلة ليست بموزونة فيصح بيعها مع المشاهدة وفاقا للمفيد
والحلي واكثر المتاخرين للاصل وفقد المانع خلافا لظاهر اطلاق العبارة ونهاية الشيخ
النشئة والمنافشة فيه بعد ما عرفت وصحته وقيد الشهيد الجواز بشرط الجز اد كونها
سنجة بالقوة او انه قيد فلا وجه لاعتباره لان ذلك لا مدخل له في الصحة
بل غايته مع تاخيره الاستزاد بمال البايع وهو لا يقتضي بطلان البيع كما
لو استزحبت لقطة الخضر لغيرها فيزحم الى القطع وهو حسن ولو شرط تاخيرها عن
وقت البيع مدة معلومة وبقيته المتجرد لها فالبيع بنى على القاعدة المتقدمة فان كان
المقصود بالذات هو الموجود صح والا فلا وكذا لا يجوز بيع ما يلقح النخل وهو ما تحمله
الناقة مستفيدة اجماعا للجهالة والروايات المروية عن معاني الاخبار المتضمنة لنهيه
عن الملاقيح والمضامين والمقصود الاول بما في البطون وهي الاجنة والثاني بما
في اصلاب الفحول والمبيع لا تبع راحلة عاجلة لعبد ملاقيح من اولاد حمل في قابل
ولا ما لم يزد

وكذا ما يضرب الصيد بشبكته لما مر ولتعذر نهوان يشتري شبكة الصيد بقول
اضرب بشبكتك فما خرج فهو منك بما لك وكذا شقص فيها الا ان تكون الضيعة
معقودة اصالة فيجوز كما مر في البيع من الشرايط في صحة البيع تقدير ثمن
ومبيعه وتعيين جنسه ووصفه فلو اشتراه بكم اشتراه او اجنبي فاشترى باطل اجماعا كما
في نحو ذكره وصفته للغرر والجهالة المنهي عنها بالاجماع والروايات المتفق عليها العلماء
كافة فلا يقدح ما حاشى عن القوس من كان صحيحة سيباع اختلفوا في المسئلة
بعد م الخلاف فيها بين الطايفة والاجماعات المحكية به يظهر الجواب عن ما دل عليه
بعض المعتبرة بعد تسليم كونها بصحيحة منه جواز تحكم المشتري والزام البايع عليه بالقيمة
السوقية فانه مع انها غير صريحة في صحة المعاملة محتمل لوجوه غير بعيده في مقام
الجمع بين الادلة ونحوه الكلام في ما لو اشتراه بثمن مجهول القدر دان شوهد
لبقاء الجهالة وثبوت الغرر المنفي معها خلافا للشيخ في الموزون مطلقا وللمرتضى
في مال السلم خاصة وللاسكافي في المجهول مطلقا اذا كان المبيع صبرة مشاهدة
مع اختلفا فاحشا لزوال الغرر بالمشاهدة والرابا بالاختلاف وهو كما ترى فيه
شاذ او الصفقة كانه درهم وان كانت مشاهدة لا بعلم وصفا مع تعدد
النقد الموجود او الجنس وان علم قدره لتحقق الجهالة في الجميع فيكون الشراء
فاسدا وان انضم اليه القبض وليس كالمعاطاة لان شرطها اجتماع شرايط
البيع سوى العقد الخاص بلا خلاف وحيث يبطل البيع يضمن المشتري تلف
المبيع مع قبضه ونقصانه بفتح النون عطف على التلف ان يضمن نقصانه ان تلف
بعضه حيا وسقطه بالشين ان كان مشليا والا فبالقيمة يوم التلف على الاشهر الاقوى

الرابع

كان الانفساخ الى القيمة انما هو عند تعذر دفع العين وقيس يوم القبض وقيل الاكثر
اليه وجه حسن ان كان التفاوت بسبب نقص في العين او زيادة اما باختلاف السوق
فالاول لازم فلا اطلاق بعيد وابعد منه القول الثالث لعدم الدليل عليه يجب بالموت
حيث انه قبل التلف مخاطب باداء العين خاصة دون القيمة وانما الانفساخ فيها بعد
تعذر الوصول الى المعوض به ولا لغرض صحيح الوارد في مكاتبة يقبل الى حد تجاوز منه
بغير اذن الصاحب بعد سؤاله عن سببها ويترتب عليه من ضمانه بقوله له اذا بت
فعطب النجل او نقل الحيل كان يلزمني قال لغرم قيمة النجل يوم خالفته وهو كما ترى
في نظرة هذا القول الا ان احتمال رجوع التفاوت الى لزوم القيمة لا يجاوز قائم
لكنه بعيد الا ان البعد لا يوجب المصير اليه بعد معارضته بما مر منه بالاعتبار والاصالة
واصالة البراءة عن الزائد يوم القبض عليها يوم التلف مع ظهور في جريه على
خلافه وان كان في النقص بالعيب كالكسر والاعور فقيه بعد السؤال عن ضمانه
عليك قيمته ما بين الصحة والعيب يوم تردده فتامل ثم الدليل على القولين هنا
ولا في كل ابتياع فاسد وما مر مأخوذ بالرد يوم الخبر المشهور على اليد ما اخذت
حتى تؤدي والقاعدة المشهورة كل عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده وبالعكس
ومعناها انه كما يضمن المشتري بصحيحه لو فات عنده بعض انه يذهب ماله
ويلزم عليه اعطاء الثمن الى البائع كذلك يضمن بفاسده ويلزم عليه رد المبيع
واعطاء البائع مع نمائه ولا ريب في صحتها مع عليه بالفاسد وعدم جواز
التصرف وجوب الحفظ والرد الى المالك لا نزاع كما لا صاحب وكذا مع تحصيل
به او العلم مع عدم العلم بوجوب الرد في الحال بناء على ان القبض لتصرف

في ملك الغير

في ملك الغير بغير اذن مالكه من حيث خصائصه في محل الغرض نزعم صحة المعاملة فاذا
اثبت استقرار الاذن المترتب على زعمها فيكون التصرف في العين حينئذ واكلها اكل
مال بالباطل للاضطرار وجه الحل في كون المعاملة بيعا او تجارة عن تراض او هبة
وغيرها من وجوه التراضي باكل المالك من غير عوض وليس الاول ان يقتضي الفرض
ولا البراءة للقطع من جهة الزعم المتقدم بعدم الرضا بالتصرف مع عدم بذل
شيء في مقابل فالرضا المتقدم كالعدم وذلك واضح واضح الالحاق بالمعاطاة
في عدم لزوم قيمة العين والاكتفاء عنها بالعوض المبذول بالرضا في المقابل
كما في عبارة بعض الاصحاب غير جيد بناء على عدم الدليل على الاكتفاء بالعوض
ولزومه بحجة المراضاة السابقة بين ترتب على العقد والمعاملة بشرائط الصحة
وهي هنا مفقودة فان تراضيا بعد العلم بالفساد بالبيعين واستمر رضاهما
فلا كلام فيما ذكروه ان انتفى فالاكتفاء بالرضا السابق في لزومه يحتاج الى التامل
سيما مع العلم بان المنشأ في زعم صحة المعاملة فبعد كشف الفساد وعدم
الرضا بعده لم يكن هناك في الحقيقة فكل منهما الرجوع الى المالك او دية
مع التلف فان الناس مسلطون على اموالهم ولا فرق في الاموال بين الاعيان
والمنافع بمقتضى اطلاق النص وصريح الجماعة فالقاعدة على اطلاقها مع عذرهما
الحل بجهل لا يكاد يختلجها ريبة ولا يدانيها شبهة فالمناقشة فيها مطلقا او في
الجملة فاسدة ولولا الاجماع في المعاطاة على عدم الرجوع في العين التالفة
لكان اللازم فيها المصير الى هذه القاعدة ولكن الاجماع مانع وفارق بينهما
المستند فقيسا سواها بجامع بطلانه قياسا مع الفارق ويجب على البائع ان يرد

عليه اى على المشترى ما زاد فى المبيع بفعله مطلقا متصلة كانت الزيادة كسمن الصفة
او منفصلة وهى المختار اليها بالنظر على الاشبه الاشهر وفاقا للغنية والمقنعة لانه اثر
فعله غير متبرع به فيكون له مع استلزام عدم وجوب ازاله الضرر والجحف عليه
واضاعة عمله مع احترامه فى الشريعة حيث لم يوجبا ابوجب ابطال اضافى للبيع
ظاهر ومطلق بعض للبايع لانه نماء ملكه وللحلى فالتفصيل بين الزيادتين فيجب التوقى
الثانية ان امكن الفصل والا كان شريكا بالنسبة من القيمة وللى الاولى بل يكون
تابعة للعين ثم على المختار هنيئ قيمته بجعل القابض بالفسخ وللا فتفصيل الحلى عند جماعة
مستحق كذا فانه ح كالغاصب الذى ليس له الرجوع الى المنفعة بالاجماع كما فى المهذب
واذا اطلق النقد انصرف الى نقد البلد لانه فى حكم التعيين اذ ليس معه غيره ولا
جهالة مرفوعة وذلك واضح مع الوحدة وكذا مع التعدد واغلبية البعض المعروف
اليه الاطلاق كالاول بالضرورة وكذا مع التساوى مع القدر والقيمة والمالية
وان اختلفت الافراد بحسب الرغبة فى قول لا يخلو عن قوة ان لم يؤد التفاوت فى الكثرة
الى العزر والجهالة والنزاع والشاجرة والا فهو محل مناقشة فالاجود بطلان البيع
فيه وان كان من الفروض النادرة وكذا فى النقد وعدم النقد ومع الامور الثلثة
وفاقا للاطلاق جماعة وان تعين نقد الزم مطلقا بلا اشكال لكونه جزء العقد
المامور بالوفاء به ولو اختلفا مع قدر الثمن فادعى البايع الاكثر والمشترى الاقل
فالقول قول البايع مع يمينه ان كان المبيع قائما بعينه وقول المشترى مع يمينه
ان كان تالفا على الاظهر الاشهر بل عليه فى الخلاف الاجماع وهو ظاهر الغنية
حيث نسبه الى اصحابنا مشعرا به ولنسب خلافه فى سكان الندروفيه نوع اشعار

بما يقع

به الله وهو الحجة مضافا الى المرسل كالموثق لابن ابى نصر المتقدم الذى اجمعت على تصحيح
ما يصح عنه العصابة مع ان القلم برد الامن ثقة كما فى العدة فى الرجوع الى المشترى وقول
المشترى وهو كذا او كذا ما لم يقل قائما فان قال قائما فالقول قول البايع اذا كان الشئ قائما
بعينه ويستدل لمجموعه بعموم الحكم المتلازم مع الفسخ للاصل المجمع عليه نصا وفتوى من ان
على المقر بالعين بتاعه كون المشترى قابضة منكرا وان توهم كونه مطلقا او فى
الجملة لانه عيانا مع الفوهم يرجوع نزاعهما الى الزايد من الثمن لا الى اصل الا
شقاق لكونه مضمونا سلما وهو الاصل وان عم منطوق الخبر ولذا فيه ايضا كما من
كرة الان اعتبار السنة بامر مضافا الى رواياته فى الكتب الثلثة واعتضاده
بالشهرة العظيمة وحكاية الاجماع المتقدمة مع خصوصيته بالنظر الى الاصل والقاعدة
او جب تخصيصها سيما مع تاييده باطلاق الصحيح فان اختلفا فالقول قول
رب السلعة او تبتارکا وظاهر التارك بقاء السلعة وفى المسئلة اقوال اخر
نادرة كادت تكون شاذة مع عدم قيام دليل صالح على الكثرة هذا القول
المتقدم وهو تقديم قول المشترى مطلق وفيه زيادة على ما مضى انه يترفى الاطلاق
جد الروح الامر فى بعض الصور الى التحالف كان يحلف البايع البيع بالف درهم
والمشترى البيع بخمس مائة مثلا وعلى المختار لو كانت العين قائمة لكنها قد اختلفت
عن التشبيه انتقالا لا زما كالبيع والعتق ففى تنزيله منزلة التلف قولان قيل
اجود بها العدم لصدق القيام عليها وهو البقاء ومنع مساواته للتلف فى العلة
المزجية للحكم وكلاهما محتمل قويا الثانية اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن
المتيقن من النص وليس الا اذا لم تنتقل العين عنه بملك ولو تلف بعضه فقس تنزيله

منزلة تلف المجموع او بقاء المجموع او الحاق كل جزء باصله او جعلها الاول
لصدق عدم قبضها وهذا بعينه الذي هو هنا ما تقدم من قول البائع مضافا الى الوجه
المتقدم في تقوية القول الثاني ومن هنا يظهر الوجه فيما تقدم من قول المشتري
لو انتزع العين بغيره انتزاعا لا يكون تخليته لعدم صدق القبض عرفا فان ظاهره
الخلو من الموجود فتأمل جيدا ويجوز ان يوزع للظروف الثمن والزيت دون ما
ما كان وصفه لها مستفادا من اذنه اجلية فان بعض الافاضل اراد انه يجوز توزيع الموزون
بان يوزن مع ظرفه ثم يسقط من المجموع مقدار الظرف بتخمينا بحيث يحتمل
كونه بمقدار الظرف لا انقص ولا ازيد بل وان تفاوت لا يكون الا شيئا يتسامح
بمثله عادة ثم يوزع ثمن المبيع على الظرف للبائع وبظهر من بعض العبارات قسم
حتى بائع الاذن المتصل للاصوبين الى المراعات وان المحتاج اليها ما لا يحتمل الا الزيادة
وبها ظاهر الاصحاب كالمتن وغيره فيكون الاذن في الاول شفعة باعه لعله لوثوق
انا نشتري الزيت بما زاد قاله ويجب بانا فيه نقصان لملاقاة الظرف فيقال ان كان
يزيد وينقص بحيث يحتملها كما فهمه الاصحاب فلا باس وان كان يزيد ولا ينقص فلا تقرب
بناء على ان المراد نفي البأس على الاطلاق حصل المراعات ام لا مع حيث يختص
التنزيل الاذن للزايد بالصورة الثانية لكون الجواز في الاول مقطوعا به بين
الاصحاب فان الناس مسلطون على اموالهم نظير ان نفي البأس في الحكم الاول تاما
هو في الصورة الثانية التي وقع التنزيل فيها عن الحكم الثاني فايته او معلقا الا ان
في بعض النصوص الغير المنقحة الاسانيد اشتراط التراضي في الحكم الاول المنافي
رواية انه يطرح الثمن والزيت لكل ظرف كذا وكذا رطلا فزاد ونقص

فان اذا كان

فان اذا كان ذلك من تراض منكم فلا باس وكونه اخيرا مرويا عن قرب
الاسناد ومراعاتها احوط وان كان في التعيين نظر ويستفاد من الخبر الاول كالعبارة
وغيرها جواز الاذن للناقص من حين توقف على التراضي ولعله لما يستفاد من كلمة
الاصحاب وغيرها كون الاذن ارفاقا للمشتري وبهذه وله اسقاطها ما يضر بالبيع
للبائع المستفاد عليه في البيع عن ذلك وذلك واضح فاذكره بعض الاصحاب في
ذلك بانه زاد الزايد في التوقف على التراضي مشكل على اطلاقه وانما يتجه فيما
لو كان الاذن رجوعا للبائع او مشتركا فيها واما لو كان بيد المشتري كما هو ظاهرهم
حتى الملحق فلا لما مضى وهو الشرط في كل من الثمن والمثمن المقدرة على السليمة
عادة على الاجماع عن الغنية وغيرها وهو الحجة مضافا الى استلزام البيع مع عدمها
الغرر والسفاهة فلو باع الحمام الطاير او غيره من الطيور المملوكة لم يصح الا ان
تقص العارة لعوده فيصح منه جاعة ولا يكتفوا عن قوة العموم الادلة واشتغاء المانع
من الاجماع للخلاف مع شهرة الجواز والغرر لانتفائه عرفا بتشريع اختيار
العود فيه بمنزلة التحقق وفيه كما لعبد المنعم في الحواشي والدلائل المرسلة خلافا للمختلف
في النهاية فابطله ولو باع المملوك الابق المتعذر تسليمه منفردا لم يصح اجماعا عاقرن
ولضا الا اذا قدر المشتري على تحصيله حين البيع فقد اختلف في الجواز وعدمه
والاظهر الاول وفاقا لجماعة بل ظاهره الاجماع عليه للاصل
والعمومات وانتفاء المانع من الاجماع للخلاف والغرر لانه فاعه بالفرض
خلاف للشيخ فلا لاطلاق ما سيأتي من المنع في شرط المجهول
نقول في الخبر لو بيع مع القيمة لم يلحقها احكامها الا بتبعيته فيوزع الثمن عليها

لو لم يقدر على تحصيله او تلف قبل القبض او اخبر لو لم يعلم بإباقه ولا يشترط في المبيع صحة اذ هو بالبيع لا يخرج كخمرة المغصوب وغيره ذلك من الاحكام ويصح بيع الآبق الذي لم يقدر عليه لكل منها لو ضم اليه شيء يصح معه منفردا اجاعا كما في الانصار والتتمة والغنية وهو الحجة المخصصة للقاعدة مضافا الى المعتبر كالمنتهى للعلامة على ان المشتري من القوم الكبارية الابقة وعليهم الثمن فطلبها اناما قال لا يصح شراؤك الا ان تشتري معها ثوبا او متاعا فتقول لهم اشتروا مني كم جاريتكم فلانة وهذا المتاع بكذا وكذا فان ذلك جايز والوثوق في آجل يشتري العبد وهو ابق من اخر قال لا يصح الا ان يشتري معه شيئا اخر ويقول اشتريت منك هذا الثوب وعبدك بكذا وكذا فان لم يقدر على العبد كان الثمن بقدره فيما اشتري معه ويستفاد منه ما ذكره الاصحاب من غير خلاف يعرف من انه ان وجده المشتري وقدر على اثبات يده عليه والا كان الثمن باز اء الضميمة مضافا الى اقتضاء الكون الثمن باز اء الحجارة وابقاء العقد عليه الوفاء به ونزل الابق ح بالنسبة الى الثمن منزلة المعدوم ولكن لا يخرج بالتعذر عن ملك المشتري فينعتق عنه الكفارة ويبيعه الحيوة مع الضميمة وانه لا خيار للمشتري بعدم القدرة على تسليم العلم بإباقه مضافا الى قدومه على النقص فلا تسلط له على البايع ح واما لو جعل خيار الفسخ ان كان البيع صحيحا ولا يناقيه الخبر للكونه في العلم بالاباق ظاهره بل صريحا ثم انه يشترط في بيعه ما يشترط في غيره من كونه معلوما موجودا عند العقد وغير ذلك سوى القدرة على تسليمه لعلوم الادلة فلو ظهر تلفه حين البيع او استحقاقه لغير البايع او مخالفا للموصف لطل البيع فيما يقابله من الثمن في الاولين ويجيء الشرب

في الاخير على الاظهر ولا يلحق بالابق غيره فانى معناه كما يعرف الشارد والفرس العايد على الاشهر الاقوى بين المملوك المتعذر تسليمه بغير الاباق اقتصارا فيما خالف الاصل المتقدم على المنصوص فلا يجوز بيعه منفردا ولا منضما الا ان يكون الضميمة بالذات مقصودة كما مر واما الضال والمجهول من غير اباق فيصح بيعهما دراعا بامكان التسليم فان الثمن في وقت قريب لا يفوت به شيء من النفع فيعتد به اورض المشتري بالصبر الى ان يسلم لزم وان تعذر فسخ المشتري ان شاء والتزم وبقي على ملكه يتبع به بالعتق وكوه ويجتمع قويا وفاقا للروضة بطلان البيع لفقد شرط الصحة وهو امكان التسليم المستلزم للغرر والسفاهة عرفا وهما اللذين هم المعيار في اثبات هذا الشرط من اصله لغة لو حصل العلم او الظن المتاخم له بامكان التسليم امكن المصير الى الاول واما الاداب فاستحب التفقه فيه ولو بالتقليد للعارف الفقيه فيما يتوقف عليه من التكسب ليوقع صحيح العقد من فاسده ويسلم من الربا والتسوية بين المتباعين بتقديم الباء المنقطة تحتها نقطة على التاء بالتقطين الفوقانيتين جمع متباع في الانصاف وحسن المعاملة فلا يغرق بين المماكس وغيره ولا بين الشريف والوضيع لغة لوفاء بهذه السهلة بسبب فضيلة وديانة فلا باس بكاذبه جماعة قيل لكن يكره للاخذ قبول ذلك ولقد كان السلف يكرهون في الشراء ممن لا يعرف به من ذلك والا فالاقالة وفسخ المعاملة لمن استقاله وطلبه اذا كان موسنا مشتريا كان او بايعا والشهادة ان بالتوحيد والرسالة والتبكير عنه الانتباع اي بعيده فانها بعد ها اللتان هما اشتريته التي فيه من فضلك فاجعل لي فيه فضلا اللهم

انما المشتريه الغبن فيسن زنتك فاجعل ما فيه زنة كما في الصحيحين وفيهما ثم زد كل واحدة
ثمنت مرارة وظاهر الاقتضاء اختصاص استحبابه بالشراء للتجارة لا مطلقا ويحتمل ذلك
ظاهره بالاستحباب التكبير خاصة بهذه الهيئة لا مطلقا فالحاق الشهادتين به لحكم
باستحبابها من حيث الكيفية كما في العبارة وغيره لم اقف لها على اثر يدل له
ولعله للتبرك والبركة ولا بأس بالمحافظة في اداء الثمن والكراهة مع انه ورد
الامر بالشهادتين في خبرين لكن مع دعائين بعدهما مختلفي الكيفية احدهما فيمن
دخل سوقا او مسجدا جامعة كما في هذا وثانيتهما فيما اذا جلس التاجر مجلسه كما في
الاخير وان يأخذ قصادا يعطي راجحا نقصانا وجوبا لا يؤدي الى الجهالة بان
يريه كثيرا بحيث يجهل مقداره تقريبا ولو تسامحا في تحصيل الفضيلة فيقدم صاع بيده
الميزان والكيال للاذن الفاعل المأمور به لك زيادة على كونه معطيا واخذا والاقتصاد
في شيء من ذلك والنقوص بالجمع سوء ما مر اليه الاشارة مستفيضة منها الفقه ثم
المتجر والله للربا في هذه الامة وبيب اخفى من دبيب النملة في الصفا ومنها ما
المفاوت بين الماكس وغيره باعطاء الزائد وعدمه لو كان يريه الرجلين والثلثة
لم يكن به لك بأس فاما ان يغفله لمن ابى عليه وكاليه وغيره ممن لم يغفل فلا
يجبني الاان يهبه بجاد احدا ومنها ايما عبد مسلم قال مسلما في بيع اقاله الله تعالى
عثرته يوم القيمة وليس فيه كالعبارة تقييد الاقالة بصورة الندامة خلافا لجماعة
تقييد وبها للاطلاق عليه لاولوية الغالب في افراده والتفاتا الى ورود التقييد
في الخبر ان رسول الله لم يأذن لحكيم ابن حزام في تجارته حتى يعلم له اقاله النادم
الحديث وفي الموثق المروي عن الخصال اربعة يخاف الله تعالى اليهم يوم القيمة

ومنهم

ومنهم من قال بداءة والتحقيق انه ليس فيها كراهة هنا بل الحاجة تقضي الاستحباب عدا
على الغبن فلا طلاق الاول مع ما فيه من قضاء الحاجة وادخال المسرة في قلب
الاخ المؤمن المندوب اليها مطلقا في الشريعة ومنها لا يكون الوفاء حتى يحب المشترين
والاخبار بها كثيرة الان غايته ما يستفاد منها استحباب اعطاء الراجح ولم
اقف على ما يدل على حكم المقابل صريحا بل الظاهر ان كون في اية المطففين
وبعض النقوص نوع اشعار به فمن الحجر عدم حسنة الميزان بيده ونقوص ان يحسن
النفقة وافيا لم يأخذ الا راجحا ومن اعطى نقوصا ان اعطى سواء لم يعط الا ناقصا
فتامل جيدا ومنها ما مر من ستة وثلاثين المشتري له والمكلف بالبيع
والشراء للمستفيضة منها من باع واشترى فليحفظ خمس خصال والا فلا يشترين
ولا يبيع الربا والحلف وكتمان العيب والوضيعة اذا باع والذم اذا اشترى ومنها
ثلثة لا ينظر الله اليهم احدهم رجل اخذ الله عز وجل ببضاعته لا يشترين
الا بيمين ولا يبيع الا بيمين ومنها دين التاجر حجاب بينه وبين الله وسوء الادب
الحلف صادقا واما الكاذب فعليه لعنة الله والبيع ناقوص يستتر فيه العيب
من غير فقه البيع للصحيح ان البيع في الظلال غش والغش لا يحل والتماس
الربح في المؤمن نفي الخير ربح المؤمن حرام الا ان يشتري
باكثر من مائة درهم فاربح عليه قوت يومك او يشتري به للتجارة فاربحا
عليهم وارفقوا بهم وظاهره الجواز الا ان الاصل مع ضعف السند وعموم
ادلة جواز المماكسة وحضور الخبران وليت اخاك البقيعة بالتولية ورأس
المال مخمن والاشبه بيع البصير المداق او جب حمله على الكراهة مع احتمال

والمكروه

الابقاء على الاطلاق والتخصيص بزمان آخر وهو محل زمان قيام مولانا القائم كما فرغ
في الخبر حيث سئل فيه عن التقية وبسنده عن الرضا وردت التقية وفيه نظر و
بحث فان بلا ريب في الكراهة مسحة في الجملة سيما مع فتوى الاصحاب بها
كافة الا مع الضرورة فيما مضى نفقة يوم له وعياله موزعة على المعاملين
في ذلك اليوم مع انضباطهم والا ترك الترنح على المعامل بعد تخمين قوت
يومه كل ذلك مع شدة اثمهم للفوت بالتجارة فالكراهة مع الترفق كما
دلت عليه الرواية والتماسه ايضا على من يعده بالاحسان بان يقول له
هلم احسن اليك فيحبس احسانه الموعود به ترك الترنح عليه نعم الخبر اذا قال
للرجل هلم احسن بعيك يحرم عليه الترنح والجواب عن الحرمة بين ما مر في
الرواية السابقة والسوم وهو الاشتغال بالتجارة ما بين طلوع الفجر الى
طلوع الشمس لنهي النبي ﷺ عنه كما في الخبرين مع ادلة وقت الغدو وسئل عنه الله
سبحانه لانه وقت تجارة وفي الخبران الدعاء فيه اربح في طلب الرزق من
الضرب في البلاد ودخول السوق اولا والخروج اخرا بينا في الاقضاء وحاجته
ويخرج منه سريعا لانه مأوى الشيطان كما ان المسجد مأوى الملائكة فيكون
على العكس ففي مرسل الفقيه شر البقاع الاسواق وهي سبيه ان ابليس
لعنه وبراياته ويضع كرسيه وبيث ذريته بين مطفف في قفيز او طائش
في ميزان او سارق في ذرع او كاذب في سلعة فيقول عليكم برجعات
ابيه وابولكم حتى للميزان مع ذلك اول داخل واخر خارج وغير البقاع
الساجد واحب الله تعالى اسواقها وفي خبر اخر هم خوذها منها وكوة المروس

من المجالس بزيادة وابغض اهل الاسواق اولهم وخيرهم اخرهم خوذها منها ولا مرية
في ذلك بين التاجر وغيره ولا بين اهل السوق عادة وغيرهم وسابقة الاولين
قيد وهم الذين يجاسبون على الشيء الدون او من لا يسره الاحسان ولا يسوءه
الاساءة او من لا يجاسب بالقليل ولا ما قيل في الفقيه نسب التقاصير الشنعة الى
الاخبار لكن في نفس التنقية وذرس العاشات والتنقص في ابدانهم كالجنون والجذام
والبرص والعمى والوزع والاكراد وهم معروفون ولا خلاف في كراهة شيء
من الثلثة والمنقوص بها مستفيضة نعم عدة منها لا تخلو ولا تخلو الا عن
نشاء في الخبر وفي رواية اياكم ومخالطة السفلة فان السفلة لا تزول الى غير وفي
عدة منها ايضا لا تخالطوا فانهم اظلم شيء وفي الخبر ان عند ما قوما
من الاكراد لا يزالون يجيئون بالبيع فنخالطهم ونبايعهم فقال لا تخالطوهم
فان الاكراد هي من اعداء الدين كشف الله تعالى عنهم الغطاء فلا تخالطوهم
والنقص في المباشرة الكيل او الوزن اذا لم يحسن شيئا منها حذرا من الزيادة
والنقصان المؤديين الى الحرام وفي فقه قفيز يحرم ثم للنهي عنه في الاخبار
المنقض للتقويم وحمل على الكراهة اشهر ولم اقف على هذا النهي نعم في المرسل
قلت له رجل من غنيمة الوفاء وهو اذا كان لم يحسن الكيل قال فليقولون
الذين حوله قلت يقولون لا بد في قال هذا لا ينبغي لان لا يكيل وهو مع رد
ساله واختصاصه بالكيل غير ظاهر في التحريم بل يشعر بالكراهة كما ذكره الجماعة
والاستطاط اطلب الوضيعة من الثمن بعد الصفقة للمجيبين في احد معاني
السول المتعدي عن الاستطاط بعد الصفقة وفي بعض النسخ بدل الصفقة الصفة

بالتوان اى لزوم البيع وضمان كل منهما بما صار اليه وفى الثانية الوضيعة بعد
الفقيه حرام وظاهره ما التحريم الان فتصور السند مع الاصل وشهرة الكراهة
بل الاجماع عليها اوجب الحمل على الكراهة سيما مع ورود الرخصة به فى الصحيحة
منها الرجل يشترى من الرجل البيع فيستوهبه بعد الشراء منه فيبرأ ان يحلله على الكره
قال لا بأس ومنها الرجل يشترى المتاع ثم يستوضع قال لا بأس ونحوها
لوجود ابن ابى عمير فى سنده الاول فيكون صحيحا
جهالة الراوى بعده وفى الثانى بالصحة فيكون ضعيفا فى الثانى ويكون ضعيفا فى الاول
خبران اخوان لكن الخبرين الاولين معتبرا السند فالاول لوجود ابن ابى عمير فى
سنده فلا يضر جهالة الراوى بعده والثانى بالصحة فيكون ضعيفا فى الثانى
الان معارضتها للمستفيضة المنجبرة بالاصل والشهرة غير المخدشة سيما مع
اعتبار سند بعضها بوجود صفوان الذى اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه
فتشكل بوازن الرواية الاولى واما الثانية فيضعف وان كانت بحجة الان ظاهر سيما
قوله الذى تركت الحوبة فى الوضيعة مقللا ولو به دون الاستحطاط ولم اقف على
ما قال به حرمة ولا كراهة فتشمله الرواية والزيادة فى التعليل وقت النداء
عليها من الدلال بل يصير حتى يسكت ثم تزيد للدلالة الحرص على الانيا
المرغب فيه وللخبر اذا نادى المنادى فليس لك ان تزيد واما بحيث
الزيادة وقت النداء او يحملها السكوت رد خبر فى سوم اخيه المؤمن بيعا
او شراء بان يطلب ابتياع الذى يريد ان يشتريه ويبذل زيادة
عنه ليفسد البايع او يبذل للمشترى متاعا غير ما انفق هو والبايع عليه للتنحى
عنه فى غير المناهى المروية وجوه وان اقتضى التحريم الان الاصل مع
ضعف السند وشهرة الكراهة اوجب عليها سيما مع تضمنه كثيرا من الرواحى

الجملة

التى هى

التى هى لبابا جماع الطائفة فالعقد بالجواز كما عن الطوسى دعوى عليه ضعيفة وان ابدت
بان فيه كسر اعظم الاخ المؤمن وباحاديث الحقوق المشهورة وذلك فى افادة
الاول الحرمة فى نحو المسئلة والاحاديث محمولة على المبالغة ولهذا لم يقولوا
بوجوب المساورات فى الاموال والشبع والجوع وما يقال من ان العمل بالاخبار
يلزم الامر بخروج بالاجماع مدفوع بانه انما خرج الاكثر عن العام المخصص
لخروجه عن الحجية على الاظهر الا شذوذ بين الطائفة فلم يبق الا حملها على الكراهة
او انما يكره او يحرم بعد الرضا اقبيه فلو ظهر له ما يدل على عدمه فلا كراهة ولا
تحريم للاصل وعدم صدق الدخول فى السوم حقيقة عرفا وعادة ودعوى عليه
الاتفاق فى لك ولو كان السوم بين اثنين سواء دخل احدهما على التهى او لا
بان ابتدأ وفيه مع ما قدم محل النهى لم يحبس نفسه بدلا عن احدهما لصدق الدخول
فى السوم ولا كراهة فيما يكون فى الدلالة لانها موضوعة عرفا لطلب الزيادة ما
دام الدلال يطلبها فاذا حصل الاتفاق بين الدلال والعزيم تعلقت الكراهة
لانه لا يكون حينئذ فى الدلالة وان كان بيد الدلال ولا كراهة فى طلب المشترى
من بعض الطالبين التفاوت اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن
من النص وهو الدخول فى السوم بغير هذا النحو الان يستلزم بالجبر الوجه فيكون حينئذ
لعدم الرضا فى نفس الامر مع احتمال العدم للاصل المتقدم وكيف كان لا كراهة
فى ترك الملتمس منه قطعا بل يستحب لان فيه قضاء حاجة لاخيه المؤمن فيمل
ويحمل الكراهة لو قلنا بكراهة طلبه لاحاشية له على فضل المكروه وفيه نظر اذ لا دليل
على كثير الكبير بعد تسليم صغرها وانما هو لو تم فى الامر المحرم خاصة وان ينوكل مع

لملك حاضر لباد وهو الجالب للبلد دان كان قرويا للمفوض منها لا يبيع
حاضر لباد والمسلمون يرزق الله بعضهم من بعض وفي بعض النسخ وذو الملابين
يرزق الله بعضهم من بعض وكره المرد عن مجالس الشيخ وسئل عن تفسيرها بعضها
فقال ان الفواكه وجميع اصناف الغلات اذا حملت من القرى فلا يجوز ان يبيع اهل
السوق لهم من الناس بينغي ان يبيعه حاملوه من القرى والسواد وظاهره الاطلاق
مختص بالنوعين لاكل ما يجلب كما هو ظاهر الاصحاب ولذا اقتصر عليهما بعض
المتأخرين والعموم اولى لعدم الفائدة الى عموم التعليل وحملا للغير على الغالب
وسنه مضافا الى التعليل نظير الوجه في تحريم البادي للقروي وظاهر النهي التحريم
ولذا قيل بحرمة كما عن نهاية وظاهر السرائر والوسيلة الا ان الاصح مع ضعف
الاسانيد اوجب المصير الى الاول وفاقا للاكثر وفي الصحيح قلت للرجل يأتيه الغنم
باجمالها لعلهم يأتونها بالاجر فيسقولون اترسنا ونايزا لا دون قال لا بأس
الحديث وفيه نوع تأييد للجواز مع امكان حمل اخبار الرخصة على
في الوكالة ببيع اموال الناس وذكر للحكم كراهة او تحريما شاملا بظاهره للبيع
على شئ منها سواء علم الحضري بالنهي لناظنه التكليف على الاطلاق وحمل الجلب على بيع
البلد فلو علم به لم يكره لاشعار التعليل باشتراطه ولو باع مع النهي انعقد وان
قلنا بانتضائه الفساد على الاطلاق لتعلقه هنا بالمبيع قبل ولا بأس بشراء البلدي
للاصل ولضعف عموم التعليل وزوال التأسيس برزق الله بعضهم من بعض الا ان
لم اقف على قائل بذلك فالتخصيص بالبيع او ما وان كانت الكراهة لما مضى محتملة للتنزيه
والاكتفاء فيها بذلك جائز ثم ان الجمعين اختلفوا في اطلاق التحريم تبعا لاطلاق النهي

في الاول او تقييده بما لا يضر اليه كما في الثاني او بما اذا لم يحكم عليه الحاضر فباع بدون
رأيه او الرسم على البيع بغبن الآتي كما في الثالث او بيع الحاضر للبادي في البلد
لا في الحضر كما في الرابع ولا ليس على شئ من ذلك وتقرير البيان القاصدين الى بلد البيع
والخروج اليهم ليبيعهم والشراء منهم للعيرة ففي الخبر لا تلقوا ولا تشتروا ما تلقوا
ولا تأكل منه وانا اخر لا تلقى فان رسول الله نهى عن التلقي قلت وما حد التلقي قال ما دون
غدوة او روحة قلت وكم الغدوة والروحة قال اربع فراسخ وظاهر النهي التحريم
وبه قال العلوسي في ظ ورف والحلي في السرائر والقاضي والعلامة في المنتهى والمحقق
الشيخ علي وهو ظاهر سلار والديلمي وغيره لاعتبار سنده بوجود ابن محبوب
في الاول وابن ابي عمير في الثاني مع صحة السند اليهما وحسن جميع الصحابة على الصحيح
البيع منهما فلا نالا كثر متأخرا فلا كراهة للاصل وضعف السند وهما يضعفان
بامر فاذا القول بالتحريم اظهر لسلامة اعتضاد الخبرين بوجوه اخر وهو عمل
الكل بهما بقصارى ما في العمل باخبار الاحاد على ما اشتهر منها بالقرون الفضلية
عدا ولدة عن الاصحاب على خلاف كما عن المنتهى اربعة فراسخ فما دونه
ولكن النص المتقدم لا يساعده لظهوره في التحديد بما دونها كما عن ابن حمزة ولعل
التحديد اليها في كلامهم بناء على عدم انضباط الدون في الرواية مع معارضته بما
النص بغير احوج معرضا بالتحديد بالروحة المقدرة في النص المتقدم بالاربعة فراسخ
وليس في سنده سوى مجهول القصاب المنجر جهالته بوجود ابن محبوب المتقدم في سنده
وهو ارجح وان مائله الاول في السند لفتوى الاصحاب به دونه وكيف كان
فلا يكره ما زاد لانه سفر للتجارة ثم ان مقتضى الاصل واختصاص النص بحكم التبادر

بصورة العقد الى الخروج وجعل الراكب الغادم لسير المتاع في المدة تخصيص الحكم
بحرمة او كراهته بها فلو انفق معه وشرط ان يركب في خروجه لعوض لم يكن به بأس
وكذا لو خرج قاصدا مع القافلة والرجوع عنه بعد الخروج على اصح فيهما وكذا لو
ركب بالسير لم يكره لما مر مضافا الى اشعار التعليل به في الخبر الاتي على اعلم تجارة خا
رجا من المصر والمسلون برزق الله بعضهم من بعض ومنه يستفاد انتفاء الحكم في الشراء
والبيع منه بعد وصوله الى حدود البلد لعدم صدق الخروج عن المصر لان عموم التعليل
فيه ربما دل على المنع فيه ايضا وعلى القولين يقع البيع لتعلق النهي بالخارج الا ان الخبر
من الكل ما تلقى ركبان وشراء ابه في الخبر الاول يأتي الكلام فيه وكذا من الاسكاف وعلى
الصحة يثبت الخيار للمالك ان تبين الغبن الفاحش على الاظهر الاشهر اذ لا ضرر
ولا ضرار في الشرع وعلى هو على الفوري ام الفور قولان والاستصحاب يقتضي الاول
الا ان الاول كما من التحرير وفاقا للمحكي عن المبسوط الان قيده وثلثة ايام خلافا للاكثر فانه اقتصر
فيما خالف الاصل الدال على لزوم البيع على اقل ما يندفع به الضرر الموجب لهذا
الخيار من اصله والزيادة في المدة مواطاة للمتابع يعني لا يقدم على شئ لما يريده
بالوقوف فيه تربصا للنظر على ما روي عن سماعة وفي الاخبار قال لا تتلقى جنبوا ولا تلقه ابرد فاك
ومعناه ان يزيد الرجل في ثمن السلعة وهو لا يريد شراءها ليسمع غيره فيزيد
بزيادته والناجش خائن والمتلقي ابرد الجبان والاصح التحريم وفاقا للاكثر كما على
بين في محله خلافا للمهذب البارع فعن التنقيح الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى ان غش
وهو المسمى بالنجش لا يبطل به البيع وان تخير المشتري مع الغبن يعني الضرر وفاقا
للاكثر فالاول والفاضل في الثاني خلافا للاسكافي في الاول فالبطلان ان كان من فعل

البايع والمشتري في الثاني فعن الخيار مطلق للاصل والخبر الاجنبي لو فيما كان
في المبيع خاصة ويضعفان بامر المتلقي فانه سلطه المالك ليس بشئ والاول
خيار وهو افتعال من الكدرة بالضم وهو ضد الطعام كالمن الجوهري او مطلق الاذى
يترائى به الغلا للنهي عنه في المستفيضة منها الصحيح اياك ان تحكر والمتبر بوجود فضلا
عن الصحيح رواياته مسنده فلا يضر اشتراك راويه بين الثقة والضعيف وعن
نقيه بل قيده قبل ادنى الطوسي الاجماع على قبول روايته ولذا عد من نقاد رجاله
وفيه لا يحكر الطعام الا خاطئ ولذا ذهب قيس بحرمة كل من المتبع والقاضي والمشهور
قولا المحلي والمنتهى وبه قال في الملك وضعفه والاصح عن قوة سببا بملاحظة على الكلي
والاخبار الاخر الصريحة في الحرمة منها الجالب مرزوق والمحتكر ملعون وكونه في لعنه
غيره ومنها الجران المرء احد ما عن المجالس اجار رجل شيئا من طعام فيكتم اربعين
صباحا يريد به غلا المسلمين ثم باعه فتصدق بثمنه لم يكن كفارة لما صنع وثانيها عن
قرب الاسناد ان عليا عليه السلام كان ينهى عن الحكرة في الامصار وقال ليس الحكرة الا في
الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن ونحوها في المتن خاصة المروي عن بيع البصائر
عنه وفي كتاب مدراس ابن ابي فراس عن النبي صلى الله عليه وآله من حبر عشرة قال طلحة في النار
قرأت واريا ذا جسم يقتل نفسك يا مالك لمن هذا فقال لعشرة المحتكرين والدين
الحكر والقوادين مضافا الى ان بناء الامر على التسامح في امر المسلمين وباجبار المحتكر
على البيع بالاجماع كما يأتي مضافا للمتبعين فيه وتبعهما الفاضل في قوله الاخر
للاصل وعموم السلطنة على الاظهر وفقدور الروايات الاخيرة سندا والاولة
دلالة اما الصحيح فلا تهم اختصاص لبعض الصحاح بالجواز مع الكراهة وفيه عما ارجل

يحتكر الطعام ويتربص به هل يجوز ذلك فقلت ان كان الطعام كثيرا يسع الناس فلا بأس وان كان الطعام قليلا لا يسع الناس فانه يكره ان يحتكر ويترك الناس ليس لهم طعام وجه الاشعار واضح ان قلنا بثبوت كون الكراهة حقيقة في المعنى المصطلح في ذلك الزمان وكذا ان قلنا بالعدم ولو نافيه منه ومن التحريم اعم بناء على وجود القرينة بارادة الاول من حيث العدول عن لا يجوز الذي هو صريح في الحرمة والمسئلة محل تردد وانما يكون الاخبار المتضمنة منه في حكمه الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن على الاشهر الاقوى ونحو الخبر الاتي من المجالس للصدوق في الفقيه والخصال فزاد الزيت لما رواه في الاخير عن ابي بصير قال الحكرة في ستة اشياء وعد هذا الخبر المتقدمة معه وان صح عن قوة الدلالة لقصور السند بل للوثوق المتقدمة فانها كالرواية في تمرديته مضافا الى المعلوم الصحيح عن الزيت فقال ان كان عندك غلا بأس به وان كان عند غيرك فلا بأس بامساكه وقيد كما عن ظاهر ابن حمزة ان يكون في الملح ايضا وقوى عدوله اليه وافتى به صريحا في الروضة تبعا للغنية والعلم للمعلوم الاخبار المتقدمة لان احتياج الناس اليه اشد مع توقف اغلب المال عليه وفيه مناقشة مع استلزامه الزيادة على السبعة فان الاشياء المحتاج اليها الناس غير محصورة ولكن لا بأس به على القول بالكراهة وانما تتحقق الكراهة اذا اشتراه واستبقاه لزيادة الثمن مع فقده في البلد واحتياج الناس اليه ولم يوجد بائع ولا باذل غيره فلو لم يشتره بل كان من عنده لم يكره كما من به للصحيح الحكرة ان يشتري طعاما ليس في المصر غيره فيحتكره ونحو الخبر المتقدم عن المجالس لكنه ضعيف السند ومع ذلك الشرط

في الاول

في الاول ويحمل الاورد مورد الغالب فالتعميم اجود وفاقا للاكثر عملا بالاطلاق والفتاوى لا معنى للتقييد بالصحيح المتقدم بكره ان يحتكر ويترك الناس ليس لهم طعام ومنه الصحيح سنا بظهور وجه التقييد بالفقد وعدم وجود الباذل واما اشتراطه استبقاؤه لزيادة الثمن فواضح ان اريد نفي الحكرة لو استبقاه للقوت وحمل اشتراط ان اريد الظاهر والاطلاق ولو لغير القوت بل المنع فيه مع عدم احتياجه اليه محل للاطلاقات واشعار التعليل المتقدم به ثم انه ليس لاحد وغاية غير ما تقدم سنا من احتياج الناس اليه وعدم باذل لهم فيحصل بتحقق الحكرة منه دون اشتراط زمان ومدة كما في الصحيحين وفاقا للمفيد والفاضلين وجماعة بل ادعى عليه الشهرة وقيل كما عن الطوسي خاصة وبشرط زيادة ثمانية عشر من الشرايط ان بقيمة الرخص اربعين يوما وزيادة الغلا ثمانية ايام فلا حكرة قبل الزمانين في الموضعين لرواية ضعيفة منزلة المقابلة لما مر لتغيبه فاحرة وبجبر الحاكم المحتكر بالبيع مع الحاجة اجماعا كما في المهذب والتنقيح وكلام جماعة وهو الحجة مضافا الى الخبرين في احدهما انه مر بالمحتكر بن فامر بحكرته ان تخرج الى بطون الاسواق وحيث يظلق الناس اليها وهل يسعر الحاكم عليه ح الاصح لا مطلقا وفاقا للاكثر والقن والحلي والشهيد الثاني للاصل وعموم السلطنة في المال وخصوص الخبر لو قوم عليهم فغضب حتى عرف الغضب في وجهه فقالوا انا اقوم عليهم انما السعر الى الله تعالى يزيده اذا شاء ويضعه اذا شاء ضعفا للمفيد والله يعلم ينسعر عليه بما يراه الحاكم من المصلحة لاشعاره فائدة الاخبار مع تجويز الاجحاف في الغنية وفيه منع اشعار الفائدة فيما ذكر مع انه فاسع

الاجحاف بالبائع ولابن حمزة والفاضل واللمعة فالتفصيل بين اجحاف المالك فالثالث وعدمه فالاول لتحصيل فائدة الاجبار ودفع ضرر الاجحاف وفيها نظر فقد يحصلان بالامر بالنزول عن الحق وهو دون كان في معنى التسعير المحرم فقد رخاص **الفصل الثالث** في الخيار وهو والخيرة بمعنى الشيئة فاترجح احد الطرفين الحابزين وشرعا عبارة عن ملك اقرار العقد وازالته بعد وقوعه مدة معلومة والنظر في اقسامه واحكامه واسبابه اما في الكتاب سبقه ذكر بعض العبارات خمسة وذا خرثانية واخاها فالاقتة الاربعة عشرة فيار المجلس اضافه الى الموضع مع كونه غير معتبر فيه ثبوته بالاجماع والنص المعتبر منه التفرق بالابدان اما بجوزان في اطلاق بعض افراد الحقيقة او حقيقة عرفية وهو ثابت بعد العقد للمتبايعين اي طرفيه مقاما كان العقد اهاوا لغيرهما او مع التفريق على بعض الوجوه في الاخيرين بالاجماع القطعي والمستفيض الحكاية في كلام جماعة لقوله ص البيعان بالخيار مالم يفترقا المستفيض النقل والقبول وغيرها من المعتبرة الصحيحة والعامية ومافي شواذ اخبارنا متاول على التلزم ص الاطلاق بعد الصفقة وان كان معتبر السنده بالموثقية مطروح او محمول على التقية عن راي ابي حنيفة فانه القائل بمضمونه والراد بقوله هذا القول سيد البرية باعترافه وفحواه المنجوسة وهو احد مطاعنه المشهورة وبما ذكر من الادلة تخصيص عمومات الكتاب والسنة في لزوم المعاملة بمجرد اجراء الصيغة لشرائطها المعتبرة فلاشبهة في المسئلة ولها اخيار مالم يشترط فيه اي في العقد سقوطه فلو شرط احدها سقط بحسب الشرط بلاخلاف يعرف كما في كلام جماعة بل عليه الاجماع في الغنية

في الغنية وهو الحجة المقيدة للاطلاق ما مر من المستفيضة مع ان شمولها محل الفرض محل مناقشة بل ظاهر الاصحاب بل صريح بعضهم الاقتصاص بغيره وما رجابته هم من مخالفة هذا الشرط لمقتضى العقد بناء على تضمنه ثبوت الخيار على الاطلاق فيدفعه منع الاقتضاء في المقام وثانيا باستلزامه عدم صحة شرط من الشروط في شئ من العقود فان مقتضى لزوم الوفاء بها هو الاطلاق فتخصيصها بالشروط خلاف مقتضى الاقتضاء فالتحقيق ان ثبوت الخيار مقتض العقد المطلق لا الشرط باستفاضة فان مقتضى السقوط فيلزم لان الشرط هو اخبار عن العقد ثم ظاهر العبارة وغيرها اختصاص الشرط المسقط بالمرسوم في متن العقد فلو شرط قبله لم يلزم ولعله لاطلاق النص الثابت للخيار والنصوص المستفيضة الواردة في النكاح الدالة على هو بية الشرط قبله الشاملة للمقام عموما او فحوى ولا يخفى عن قوة الاذا اوقعا العقد على الشرط المتقدم فانه كالظرف فلا شيخ فاسقط به صلى الاطلاق وهو غير بعيد لولا نصوص النكاح لعموم الامر بالوفاء بالعقد واختصاص النص الثابت للخيار بحكم التبادر بغير محل الفرض ونحو الاشتراط في اسقاط الخيار امران عند الاصحاب احدها اسقاطها احدهما اياه بقولها اسقطتها الخيار او اوجبا البيع او اختاره او اجزته ونحو ذلك بالاجماع كما في الغنية ومنكره وهو الحجة المقيدة للاطلاق ما مر من المستفيضة المثبتة للخيار في المسئلة مضافا الى مفهوم بعض المعتبرة الوارد في خيار الحيوان وفيه فان احدث المشتري فيه حدثا قبل الثلثة فذلك رضا منه فلا شرط له ومنه يظهر الوجه فيما ذكره من السقوط اشتراط وهو التصرف ولا ريب فيه ان تحقق من كل من التبايعين في حال لاحق كاشفة عن الخيار والسقوط

بتعريف كل فيما لم كما ذكروه فوجهه لعله لم يظهر سوى ما تبين من دلالته على الفسخ
ولا ريب ان تلك الدلالة وان بعدت قرينة والاقوى عدم سقوطه قرينة لمنع الدلالة
مع احتمال التعريف من الفسخ وغيره فيحتمل السهو والغفلة فان قام اجماع على الاطلاق والا
فالمسئلة محل ريبة لاصالة بقاء صحة المعاملة ولزومها والخيار رفعنا بالضرورة وجملة
ما ذكر من المسقطات امور ثلثة ومع عدم شئ منها يثبت الخيار ما لم يفترقا بابدانهما
فلو افترقا احدهما صاحبه ولو كخطوة لزم البيع بالاجماع كما يستفاد من المعتبرة منها
الصحيح قلت سمعت اباجعفر عليه السلام يقول بايعت الحضرمي بايعا فلما بعته فقمت فمشيت خطاة
وجبت الى جهني فوجب البيع بين فقال وكم خيره ولولا ذلك لكان اثبات اللزوم
وسقوط الخيار بالافتراق المعلق به الغير القابل على الافتراق نحو الخطوة عادة ثم ان
العبارة كالجماعة ولبعض المشئة اعتبار المباشرة في الفرقة وارتفاع المكاهية
في الفرقة فلو اكره احدهما عليها لم يسقط منعوهما من الخيار فاذا زال الاكراه
فلهما الخيار في مجلس الزوال ولو لم يفسخا من الخيار لزم العقد واعلم انه لو التزم
بالعقد احدهما بوجب الالتزام كائنا ما كان من المشئة سقط خياره خاصة اذا
لزمها طرف احدهما بالاخر ولو فسخ احدهما واجازا لاخر قدم الفاسخ وان
فسخه عن الاجارة ما لم تلزم اثبات الخيار انما قصد به التملك بين الفسخ دون الاجازة
لانها تابعة بالاصالة فان العقد اقتضى الوقوع والاصل بقاؤه الى تحقق الرافع
فالخاص من العقد عين ما تضمنه الاجازة وسئل بظهر الوجه في تعليم ذلك كل خيار
مشترك لو غيره فسخ بعض خياره لسلك احدهما اذلم يجعل منه بدل على اسقاطه
وكذا التجزي على الاصح الاشهر للاصل والاطلاقات وانتفاء المانع لامكان التجزي

من الاسقاط فلو فسخ فاسقط للخيار البيعان بالخيار ما لم يفترقا او يفترق احدهما بصاحبه افترقا
بجماعة كونه من طرق العامة فليس فيها حجة شيعية فتعارض ما مر من الادلة **الثاني** خيار
الحيوان وهو ثلثة ايام مطلقا رتبة كان او غيره سبب خاص من العقد لا التفرق على
الاشهر الاقوى فيها للمشتري خاصة على الاصح بل في الثلثة الاجماع عليه عليه
خاصة من تاخر قطعا لا سكوفا والصدوق والشيخين والله على والقاضي والحلي انتصارا
فيما خالف الاصل وعمومات الكتاب والسنة الدالة على لزوم المعاملة بجرد
اجراء الصيغة بالشرائط المعتبرة فيها المجمع عليه بين الطائفة وهو للمشتري خاصة كالاجماع
عليه بالاستفاضة والتقاربا الى الصحاح المستفيضة وغيرها من المعتبرة وهي بين
ظاهر في النفي من البائع وصريحة فمن الاول الصحيح وغيرها الشرط في الحيوان
ثلثة ايام للمشتري فقط وما
الشرط في غير الحيوان قال البيعان بالخيار ما لم يفترقا فانه كالنص في الاختصاص والا
لاجمة للراد سوال الفرق بين الشرطين المخصص كل منهما فيه بكل منه المتقدمين واجابتهم
بكشف بعضهما عن بعض وكونه المتصور في الظهور فتحان البيعان بالخيار حتى يفترقا
واصاحب الحيوان ثلثة ايام وهما بحسب السياق ظاهران في حصر خيار الحيوان في احدهما
وهو مخالف للاجماع ان اريد البائع لعدم الاختصار فيه وتعين من هو
الصاحب الاخر يعين بحسب العقد وهو المشتري مضافا الاولوية وبتقييده به يوفق
كالصحيح صاحب الحيوان المشتري بالخيار ثلثة ايام وقريب منها في ذلك كثير من
النصوص منها الصحيح في ضمان الحدث في الحيوان قال على البائع حتى ينقضي الشرط

ثلثة ايام وبعبر المبيع للمشترى والمرسل كما يصح ان حدث بالحيوان قبل ثلثة ايام فهو
منه مال البائع بناء على ان التلف انما هو ممن لا خيار له خاصة فتامل ومنه ان ما يصح
الرد فيه بخيار لا يستلزم ان يكون بشرط بل يكفى فيه كون الخيار للمشترى والمبيع او لهما كما
فيما نحن فيه لان المشترى لو شرط لنفسه ثلثة ايام فاذا مضت ثلثة ايام فقد وجب الشراء
فلا فائدة لقيد الخاصة فتامل وقيد بالمبيع ايضا للصحيح الباقى بالخيار ثلثة ايام فى الحيوان
وفيما سوى ذلك من مبيع حتى للمشترى فهو لقصور عدد او اشتهارها لا يقاوم ما ورد
لصحتها واستفاضتها وضوح دلالتها ظهور ما فى بعض وعراضة ما فى اخرى لشهرتها العمل
بها بين الصحابة بحيث لا يكاد ان يكون العمل بالان محمولا عليه بنا كما مر مع حجة من اصحابنا
والعجب من ره الله عليه الركون الى العمل بمرسل ابن ابى عمير الاحاد الغير المقبول بها عنده بل
وعندنا ايضا لمضمر صحيح كالكاسه الحكم بان الخيار للمشترى وحده البائع فهو بالشبهة
البهيمة ثلثة ايام اولى ان الخيار للجوع من حيث هو مجموع فلا يدل على ثبوته فى الا
فساد اذا عدا ما وباع حيوانا بحيوان فرد الوجوه وان بعدت لانها لا يخلو من التقوص
والفتاوى فتحت وظاهر الوجه الاخير الموافقة للمرتضى فيما اذا كان كل من العوضين
حيوانا وبه صرح جماعة جمعا بين النقوص المختلفة والنفاتا الى اتحاد وجه الحكمة
فى ثبوت هذا الخيار للمشترى خاصة وهو خفاء حال الحيوان المخارج الى المرعى
هذا الخيار وفيه اشكال فان الجمع بتقدير تكافؤ المتعارضين المفقود فى البين
حجة الاجمة فيجب رده ان لم يقم شاهد منها او من الخارج على صحته كما فيما نحن
فيه والحكمة مستنبطة فيتمثل التعلق بها وان حصل الظن القوى بالقوة بصحتها لاطلاق
المنع على العمل بها فى الشريعة نعم اذا كانت مفهومة او معلومة علما تطمئن لا تحتمل شائبة

شك وريبة

شك وريبة كانت حجة ولبيت فى المقام احدهما بالضرورة وللمحقق وابن زهرة
العدول فى المدة فجعلا الملائمة فى استبراء الامة ان الثلثة هى التى اجماع الطائفة
نعم لكن الاستدلال عليه باطلاق الصحيحين المشتبين للخيار ثلثة ايام لصاحب الحيوان بناء
على ان المراد به من اشتقل اليه لا صاحبه الاصلى فيشمل المقام هو غير بعيد الان تقييده بالمشترى
فى الموثق المتقدم كاطلاق المنقوص باختصاص الخيار بالمشترى يوهن الاطلاق
والذب عنه باصحية ورود التقييد والاطلاق مورد الغالب مشترك الورود فان
صاحب الحيوان هو المشترى لا خاصة الان هو المنقوص من حيث الاضافة مع عدم تبادر
موجود مع انتفاده بالحكمة العامة المناط بالعلية فى المحل الغالب فلا يخرج القول بذلك
عن قوة وان كان بعيدا فى نفسه الشهرته من حيث الامكان ودعوى تبادر المعهود والغالب
وهو الغالب فلا يفيد الاضافة العموم اللفظى والحكمة يرد على التمسك بها الايراد الماضى
مع عدم وضوح مستنده وعدم الاجماع المزبور المرجون بمصير الاكثر الى خلافه بل ظاهر الاطلاق
المنقوص بل عمومه بعضها التنقيح للفظ الكل وصريح الصحيح المتقدم من قرب الاسناد
وقريب منه الصحيح الاتى عهدة البيع فى الرقيق ثلثة ايام ان كان بها جنون او برص او جذام
هذه الحديث والمطلق فى معنى الخبر فيجب من حيث التعرف بناء على حصول الملك بمضيه
وظواهر النقوص بحكم التبادر والسياق فى بعض نقصه وبسقوط هذا الخيار واشتراط
البائع فى العقد سقوط او اسقطه المشترى بعد العقد او بمضى او التصرف فيه المشترى
بعده سواء كان تصرفا ناقلا لازما كالبيع ونحوه او غير لازم كالوصية والعتبة قبل القبض
او غير ناقل كما يسمى تصرفا وسمه ناعرفا والاصح فى المسقوط به وان خالف الاصل
الاجماع فى الظاهرة والحكى عن ابن زهرة والصحاح منها فان احدث المشترى بها اشترط رضا

وقد تقدم ان الاقوى ان الخيار للمشترى خاصة

قبل الثلثة ايام فقد لكت رضاه منه ولا شئ له فيقبل ويدل الحدث قال ان لا مس
او قبل او نظر منها الى ما كان محرما عليه قبل الشراء وكذا الصحيح المروي قرب الاسناد
ولا جهة الحدث بعيد ومنوع صغاه بل رجوع الى العرف وهو حاكم بما شئ به
فيها من اللمس والنظر والظاهر كونها بحيث ان الشل لا يحكم بعدم تقييه اللفظ بحكومته المحل
فيشمل الحدثين وغيرهما فالجارية وغيرها مع استفاده العموم في كل من الا
مرين من الصحيح الثالث قبل الشتري من رجل وبينه حدث فيها حدثا من اخذ الحق
او نظر او ركب فليرضها فرأى ان يردها الى ثلثة ايام التي له فيها الخيار بعد
الحدث الذي حدث فيها او ركوب الذي ركبها فرأى فرقع عليه ان احدث فيها
حدثا فوق وجب الشراء او انشاء ذكرنا انه فرع او هام بعض الاعلام في المقام
تبعا للعلامة في الصحيح الاول المفرع على الحكم بسقوط الخيار بالحدث قوله فذلك
رضاه الذي هو بيان التعليل للحكم المفرع عليه كون المناط في السقوط بالحدث
حصول الرضا بسببه يلزم العقد فلو علم انتفاءه وفقده بالحدث فله الفسخ اختيارا
او غيره لبقي خياره ولعله الى هذا نظر بعض المحققين في تقييد التصرف المسقط بما اذا لم
يكن للاختبار ونحوه وبنوية الاصل واطلاق النصوص بالخيار وبعض النصوص
كالخبر بن احمد بما الصحيح عن رجل اشترى شاة فاحلبها ثلثة ايام ثم ردها قال
ان كان ذلك الثلثة ايام شرب لبنها رد معها ثلثة امداد وان لم يكن لها لبن فليس
عليه شئ فتامل قال الثالث فيما الشرط الثابت به وهو يجب بالشرط لاحدها
او لكل منها او لاجنبي عنها او من احدها او لمع احد جاعة ومع الاخر او لهما
بالخلاف كما في كلام جمع بل عليه الاجماع في الغنية ومع كرة وهو الحجة بعد عموم الادلة بلزوم

الوفاء بالعقود

الوفاء بالعقد البسيطة كانت او مركبة وكذا الشروط واشتراط الاجنبي تحكيم لا توكيل على
حصل عنه فلا خيار له سمه وكما يجوز اشتراط الخيار له كذا يجوز اشتراط مؤامرته والرجوع
الى امره ويلزم العقد من جهة المتبايعين في المقامين ويتوقف على خياره في الاول
وامره في الثاني فان امر بالفسخ جاز للشرط له استيماره الفسخ ولا يتعين عليه لان
الشرط مجرد استيماره لا الزام فلو لم يكن كذلك لوامر بالالزام فليس له الفسخ ح
وان كان الفسخ اصح عملا بالشرط ولانه لم يجعل لنفسه خيارا فاطلاقه يقتضي ان الفسخ يتوقف
على امره لانه خلاف مقتضى العقد فيرجع الى الشرط واما الالتزام بالعقد فلا يتوقف
على امره لانه مقتضى العقد والفرق بين مؤامرة الاجنبي وجعل الخيار له واضح لان الغرض
من المؤامرة الاتباع لامره لا جعل الخيار له بخلاف جعل له الخيار ولا بد ان يكون
مدة ان الخيار وكذا الاستيمار مضبوطة غير مجملة للزيادة والنقيصة متصلة بالعقد كانت
ام منفصلة ويصير العقد بعد الثاني جايزا بعد ازوسه مع تاخره عن المجلس فلو شرط خيارا
واطلقا بطل الشرط على الاشهر بين من تاخره فاق للمبسوط والمرتضى للجماعة والغرر المنفي
عنها في الشرح الموجبين لجهالة الثمن او المثمن فان للشرط فسطا من العوض فاذا لفسد
فسخ وكان الخيار الى ثلثة ايام وتبعه جاعة كالخلاف والانتصار والمقنع والجمل وابن
زهرة العلوم من حيا هو كالاول مرجحا الاجماع عليه وحجيته مع اعتضاده بالكثرة
والشهرة القديمة يقتضي المصير اليه وتخصيص ما مضى به من الادلة وعلله السيد ان بالثلثة
جرى العادة المعهودة في الشريعة لضرب الخيار والكلام اذا اطلق حمل على المعهود وفيه
مناقشة كلية اذا شرطه ولم نذكر المدة واما لو ذكرا ما لجهة بحيث كانت للزيادة
والنقيصة محتملة لم يجز قولا واحدا وهو كعدم التراث وادراك التراث وكوذلك

مبهمة م

کتابخانه مجلس شورای ملی

وفی خیار العقد بعضا والشرط فولان اشهرهما ذاظهر ما ذلک ویجوز اشتراط مدة معینة
یرد فیها البائع الثمن ویرتفع البیع لما مر وانما افرده بالذکر لما یتراءی من السابق باشتراط
الفسخ فیه بردالثمن دونه ولورود النقوض فیه بالخوص وهی مستثنیة منها الموثق رجل مسلما
احتاج الی بیع داره فمشی الی اخیه فقال له ابیعک داری هذه علی ان تشترطا ان انا جئتک
بثمنها الی سنة ترد علی فقال لا بأس بهذا ان جاء بثمنها الی سنة ردها علیه قلت فان مکثت
فیها غلة کثیرة فاخذ الغلة لمن تکون الغلة فقال الغلة للمشتری الا تری انها لو احترقت لکانت من
ماله وغریب بسنده الصحیح وغیره بسنده بطریقه صفا فالا لزوم العقد بالشرط المستند فی قوله ثم ان جاء
المدة ولما مر والبائع الثمن لزم المبیع ولو تلف المبیع فی المدة کان من المشتری ولو کان الاصل
تا مر کان له وظاهر النص کالعبارة الفساخ المعاملة برد الثمن خاصة من دون ایراد الاشتراط
فسخها لهم خلافا لظاهر الاصحاب کما ذکره بعض الاجلة فاشترطوا الفسخ قبله ولعله لاصالة بقاء
الصحة مع عدم دلالة رد الثمن بمجرده مع فساد المعاملة من دون ضم قرینة دالة علیه من
عرف او عادة والنص والعبارة وارد ان مورد الغلبة فان العادة فی الاغلب قاضیة بمثل
هذا الرد فحملها لمطلقون للدلالة بقرینة اهی غیر منافیة لما ذکره الاصحاب البتة ومن
المقطوع عدم دخول رد الثمن لاجل کالامانة فی مورد النص والعبارة وعدم الجواز
مع فساد المعاملة بالقدرة وسقوطه الخیار بالاسقاط المدة احیانا کما فی الغبنیة
والرؤیة الاتیة فسقوط بالتعرف **الرابع** فی خیار الغبن بسکون الباء واصله الخدیعة
والمراد به هنا البیع او الشراء بغیر القیمة مع جهلة وقت العقد بامتزاف الغبائن
او البینة بالغبائن ولا یشترط فیه غالبا والمرجع فیه الی العادة لعدم تقدیره فی
الشریعة وثبوت جهالة المغبون بالغبن وجنبت باحد الامرین جاء خلاف فیه وفی عدم

الجواز

الجواز بدونه مع عدم العلم وکونه امکانیا فی حقه وفی الثبوت بذلک مع الامکان
قولان من اصالة عدم العلم وکونه امکانیا فی حقه من الامور التی تخفی غالبا فلا یطلع
علیها الا من قبل من هی ومن اصالة لزوم العقد وجوب الوفاء به فیستصحب الی ثبوت
المزیل ولیس کان اذا ثبت الامران ثبت الرای المغبون کما یناسبه کان الخیار فی الفسخ
والامضاء فی المشهور بین الاصحاب بل علیه الشیخة ذکره الاجماع وهو الحجة مضافا الی
نفی الضرر والضرار فی الشریعة والنهی عن اکل مال الغیر الا ان یکون تجارة عن تراض فی
الکتاب والسنة وفی النصوص فمن المرسل حرام کافی اصلها وفی ثانیها المؤمن علی
المسترسل وفی ثالثها لا یغبن المسترسل فان غبنه لا یحل وفی مجمع البحرین الاسترسال
الاستئناس والطمانینة الی الانسان والثقة فیما یحدثه انتهی والجملة لا شبهة فی الثلثة
وان نقل عن الماتن فی درسه انکارها وظاهر العبارة کصریح الجماعة انه لا ارش
مع الامضاء بل علیه الاجماع فی کره وهو الحجة مضافا الی اصالة البراءة وانه فائت الغرر
بالخیار بالقدرة فلا موجب له بالقوة وفی سقوط الخیار بتبدل الغبن تفاوت قولان
للاول للاقتصار فیما خالف الاصل الدال علی لزوم العقد علی المتیقن المجمع علیه والتحقق
به القدر ولیس منها محل الغرض اما الاول فللخلاف اما الثانیة فلانه فائت الغرر بالبدل
وللثانیة وهو الاشهر الاستصحاب لما ثبت به الاظهر ان لا اجماع فی اثبات
اصل هذا الخیار هو للسنة ولا یافیه وقوع الخلاف فی محل الغرض لانه غیر محل الاجماع
وثبوت الحکم فیه یقتضی السحابه فی محل الخلاف بالاستصحاب لا لانه کان للسنة
لاثباته ادلة نفی الضرر فامضاه له وان الحکم معه حینئذ وارد فیندفع بالبدل وحیث
ان الاعتماد فی الاثبات علی الاول ابقیه کان الثانی مجتبا والمشهور انه لا یسقط بالتبرع

کتابخانه مجلس شورای ملی

متعلق سواء كان التصرف الغابن ام المغبون وسواء خرج به عن الملك كالبيع ام تبع لما خرج منه كالاستيلاد ام لا الا ان يكون المغبون المشتري وقته الزوجة عن ملكه او عرض له ما يخرج منه وان لم يخرج عن ملكه فيسقط خياره او انما يملكه رد العين المنتقلة اليه بقيا الثمن فلا فلجماعة فتنظر واذا اطلاق الاستثنا، للتصرف المشتري تصرفه فيرد وجه يمنع منه وقد علمنا سقوط الخيار برفع الجاهل بالغبن او الخيار والقصر الثبت للخيار رح فيمكن الفسخ مع تصرفه كذلك والزامه بالقيمة ان كان قيميا او المثل ان كان مثليا جمعا بين الحقين وكذا لو تلفت العين او استولد الامة كما ثبت ذلك لو كان المتصرف المشتري والمغبون البائع فانه اذا فسخ لم يجد العين يرجع الى المثل او القيمة عاص ثبت الخيار اجراء لما خير اقابض الثمن والمثمن عن ثلثة ايام فمن باع ولم يقبض الثمن ولا قبض بتنديه البائع المبيع ولا اشترط ان خير فتجاهل اعترز من العزيمة والسلف فالمبيع لازم والبائعين الى ثلثة ايام مع انقضائها ثبت الخيار بين الفسخ والامضاء للبائع خاصة بالاجماع المستفيض النقل في كلام جماعة كالانتصار والغنية والتنقيح والدروة وغيرها من كتب الجماعة والنصوص مع ذلك مستفيضة فعن الصحيح عن الرجل المتاع ثم يدعه فيقول حتى اتيك بثمنه قال ان جاء فيما بينه وبين ثلثة ايام والا فلا بيع له وفي الموثق عن اشترى بيعا فرقت ولم يكن فلا بيع له وليس فيها كغيرها اشتراط عدم اقباض المبيع بل اطلاقها يشمل صورة اقباضه وعدمه الا ان ظاهر الاصحاب الاتفاق على الاشتراط بل صريح عبارة نقلة الاجماع مصرحة به وربما كان في البيع الاول اشعار به بل دلالة عليه فتامل فلا منه وحينئذ مع لزوم الاقتصار في الخيار المخالف للاصل على القدر المتيقن من

الاطلاق

الاطلاق مع ان في الفقيه سبب ذلك انا روايته الاصحاب نعم عن الشيخ القول بجواز الفسخ مع تلفه قبض الثمن وفواه في مسئلة الخيار المتقدم القرار المار من النص لعدم التقييد فيه بعد تلفه قبض الثمن والرجوع فيه الى ادلة لزوم العقد ادلة فانع القرار باخذ العين خاصة ان امكنت والا فليس للفسخ ايضا فائدة وظاهر المفهوم كالمرسل بطلان البيع بعد الانقضاء لانثبوت الخيار كما عن الاسكافي واحد قولي الطوسي لان الشهرة العظيمة والاجماعات المحكية ابانه حد الاستثناء مع احتمال بقاء العقد اوجبت المصير الى حمل البيع المنفي بعد تلفه على الحكم بالحقيقة هو البيع اللازم خاصة وان كان الغرب المجازات نفي الصحة مع امكان ان تنسبه في ظهور الدلالة بورود النفي هنا مورد توهم لزوم المعاملة فلا يقيد سوى نفيه وهو يجامع بقاء الصحة المستفادة من الادلة المتقدمة مضافا الى اشعار بعض الاخبار الاول به لك من حيث تخصيص النفي فيه بالمشتري فقط لان البيع كما هو ظاهر في الثبوت للبائع ولا يافيه نفيه فيما بينهما فالخبر الاول لكون المتعلق المركب الصدق بانتفاء البيع من احدهما فلا اشكال بحكمه انه تم انه لا فرق في البيع بين لاضافة المدة الخيارين الخيار وغيرها في طلاق الكراء المنصوص والفقه وخلافا للفقيه ومحتمل الاستبصار فيحملا الخيار فيها الى الشهر للصحيح وهو احوط وان كان الاول اجود لمعاضدة ادلته بالكثرة والشهرة العظيمة التي كادت تكون اجماعا بل اجماع في الحقيقة والاجماعات المحكية والمعلن ان قبض البعض كلا قبض لصدق عدم قبض الثمن واقباض المثمن عمدا وسقوط الخيار بقبض البعض المنصوص للخيار لمن باع كلا او بعض بعض الثمن فلا من وشرط القبض البائع كونه باذن المالك فلا اثر لما يقع بدونه

كما لو قبض الثمن مستحق او بعضه ولا يسقط هذا الخيار بطالبة البائع بالثمن بعد الثلثة وان كان قرينة الرضا بالعقد علما بالاستصحاب مع الاشكال القرينة لعموم بعض ما مر من الاخبار نعم خيار الجوان ولو بذل المشتري الثمن بعد ما قبل الفسخ فعن سقوط الخيار وجهان مشاهما زوال الاستصحاب القرار واشباهه اظهر لكون دليل الاول مناطا مستنبطا وحيث ثبت الخيار بشرط الله فان تلف المبيع بعد بثوته بانقضاء الثلثة كان من البائع اجماعا نعم ان تعقبه جبة او ان تلف فيها فعن العقيد وكثير من تبعه عدم ورود عليه الاجماع في الانتصار والغنية يتلف في الثلثة من المشتري وبعدها من البائع لان العقد بثبت منها عنه ما من منها بخلاف ما بعد الثلثة لان البائع اتى به وفيه نكت ذكلشهيد رح الظان مراده انه لما ثبت العقد انتقل للملك ولا خيرة للبائع فيه بل هو ممنوع منه لحق المشتري صار كما لو وقع عنه بخلاف ما بعدها فان امساكه لنفسه لثبوت الخيار له ممكنة جائعة او لبطلان البيع كظاهر كلام ابن الجنيد والشيخ وهو بلا حافظة رده الرواية الاتية لعدم القراءة في النازع وعدم العموم لها بشمله مشروط بما ليس له هذا القول وهو غير بعيد للاجماعين المحكيين الذين هما بحكم خبرين صحيحين مع كون التلف الخسران عليه فانه يستفاد من بعض المعتبرة لتلازم الامرين كما يستفاد من بعض اخبار خيار الشرط والنقض بالتلف بالبعد الثلثة كالمي السرائر مدفوع بالاجماع ثمة ودون المثلثة مضافا الى الحكم المتقدمة ولكن استقرار المالين خرين كانه بحيث كاد ان يكون ذلك معلوما اجماعا على ان الوجه المتقدم من البائع في الحالين بان التقدير انه لم يقبض وقد فات قبل قبضه فهو من مال بائعه وفي الخبر رجل اشترى متاعا من رجل واوجب له خيار انه ترك

البائع

البائع عنده ولم يقبضه وقال ابتك هذا الثوب وانه تفرق المتاع من مال من يكون قال من صاحب المتاع الذي هو في بيته حتى يقبض المتاع ويخرجه من بيته فاذا اخرجه من بيته فالبائع ضامن لحقه حتى يرد اليه ماله والمسئلة محررة ردوان كان ما صار اليه ان خرون لا يخ من قوة واما التفصيل بين التلف بعد عرض السلعة على المشتري فلم يقبله فالاول وقبله فانا لم كالاثنين حمزة والحلبي فلا سنده له فهو ضعيف غايته وان الرواية تلف ولو اشترى ما لغيبة من بيوته ولو بنقض الوصف وفوات الزيادة كالخضرة والطول والعجب وكثير من الفوائد في رواية مرسلة على بها الاصحاب كافية كافي المذهب وعليه الاجماع في الغنية ان يلزم المبيع الى الليل فان لم يات المشتري بالثمن فلا بيع له وفي نسبة الحكم الى الرواية نوع اشعار بالتردد في المسئلة وليس لعقد السنة لا بخيار ولا بالعهدة ولا بالنقد من الثمن ولا التقييد الله للاية من حيث ظهورها في بطلان المعاملة لا بثبوت الخيار كما ذكره الجماعة لما مرت اليه الاشارة عن ان الظاهر ان هذا الخيار شرع لدفع الضرر واذا توقف ثبوته على دخول الليل مع كون الفساد يحدث يومه كافر في الخبر لا يندفع الضرر وتاخيره عن الفسخ فيبقى الفساد والذي فرضه شيخنا في من خيار ما بقيد البيت وهو حسن وان كان في خبر مرجوع عن ظاهر النص للتاقيد بخبر الضرار مع ان حمله عليه بارادة الليلة ايضا من اليوم ممكن والاقرب تقديمه في كل ما يتسارع اليه الفساد وعدم خوفه ولا يتقيد بالليل دفاقا للدروس وفيه فعلى هذا لو كان ما يفسد في يومين تاخر الخيار عن الليل يوما فيخرج عن مورد النص فان خبر الضرار المتفق عليه يقتضيه في الجميع وفي الحاق فوات السوق بخوف الفساد وجهان

ولكن الاصل يقتضي المصير الى الفارق مع كونه في الجملة احوط وظاهر الماتن وغيره التخيير
بجامعة كالغبنية مطلقا الا مع علمه كون احدهما ان غير فيشترط فيه ما يشترط
فيه من الامور الثلثة **الثاني** فيما لو رؤية وهو انما يثبت مع الابهام الحاضرة
من الشخصية الموجودة في المجلس اذا كان بالوصف من غير مشاهدة مع عدم المطابقة
وكذا لو بيع برؤية قديمة لو ظهرت بخلاف ما راه الا انه ليس من افراد هذا القسم
بعد نية قوله ولا يصح البيع في مشتمل على بعض المجنس والوصف الراجعين للجهالة وبشير
الى بعض وذلك لما ذكره من الشرط مقصورا على ما لم يرجع الى الشرط ووصف بعض
رؤيته ويتفرع على الشرط الاول انفسخ بطل ولو انتفت الاشارة كان البيع كليا لا يوجب
الخيار لو طابق المدفوع بل عليه ابداله وجب دفع البيع على الاشارية الموصوف
فان كان موافقا للوصف لزم البيع والا بوافق بان نقص عنه كان للمشتري الرد اذا
كان هو الموصوف له دون البائع بخلاف للبيع عن رجل المشتري بيعته وقد كان
به عليها او بخرج منها فلما ان نقد المال وصار الا البيعة فقبلها ثم رجع فانتقل
صاحبه فلم يقبله فقال عليه سلم لورثه فلب منها او نظر الى السنة وتسعين قطعة ثم بقي
قطعة ولم يرها لكان له في ذلك خيار الرؤية مضافا لاحد بث نفي الضرار وسنه
بظهر المستفاد من قوله وكذا لو لم يره البائع وباعه للمشتري المشتري منه بالوصف
متعلق بالبائع اي باعه منه دون ان يراه بل بالوصف سواء كان من المشتري
لو ثالث كان الخيار للبائع خاصة لو كان بخلاف الصفة اذا كان الوصف
من المشتري وله ايضا اذا كان من ثالث وزاد ونقص باعتبار بين وتقديم
الفاسخ منهما كما مضى لو راى البعض ووصف الباقي تخيرة الجميع مع عدم المطابقة

وليس له

وليس له الاقتصار على فسخ ما لم يره لدخول الضرر بتبعض الصفقة ويمكن الاستناد
الى الفحوى السابقة ان جعل الشارط له ذلك تمام الغبنية لاخصوص القطعة
الغير المرئية ولا يخفى ان لو عكس الاشارة فان فاتحها اثبات الخيار في تلك
القطعة وهو لم يدل على جواز الاقتصار بفسخ خاصة وعلى هذا الخيار على الفور او التراخي
وجهان اشهرهما الاول فيقتصر فيما خالف الاصل الدال على تقدم العقد
على اقرب ما يمكن دفع به الضرر الثابت للاصل والخيار واجود حاشا للاستصحاب
واطلاق النص الا اذا استلزم الضرر فيلزم بالاحتيار وسيأتي خيار
العيب ان شاء الله تعالى الفصل الآتي وهو البيع وهو لم يره كره هنا لكثرة مباحثه
ونشعب مسائله فخص جملة فصلا بر اسه **احكام** المتعلقة بالخيار فصل
الاول خيار المجلس يحقق بالبيع ويجري في انواعه لعموم الادلة وعليه الاجماع
في الغنية دون غيره من عقود المعاوضات لازمة كانت او جايزة اجماعا كاغة
في تلك والغنية تحمل ما خالف الاصل مما ورد الادلة وليست
الا البيع خاصة **الثاني** التصرف من له الخيار في العوض المنتقل
اليه بالعقد يسقط خيار الشرط بالنسبة اليه كان التصرف في ماله المنتقل الى
صاحبه بفسخ العقد اذا كان الشرط لهما او العقد كان يكون بعد رد الثمن او بيع
اذا اشترط استرجاعها لانه مرة الاولى اجازة منه للزوم العقد والزام
به وفي الثانية فسخ له او باجازة الرضا بعد مدة الاشهر على خلاف كما في الغنية
ويدل على الاول في الجملة بعض المعتبرة في رجل اشترى ثوبا بشرط الى نصف
النهار فرضي فيما ربح فاراد بيعه قال ليشهد انه رضيه فاستوجبه ثم ليبعه

ان شاء وان افاق في الوقت ولم يبع فقد وجب عليه وليس في سنده سوى السكوني
المجبر بقبول روايته كما عن الطوسي مضافا الى ما مر من النص في بيع الجواري الحامل
بظاهر وجه ان تصرف المشتري فيه امارة الالتزام بالعقد والرضا به الشريك البائع
في سقوط الخيار على الاطلاق او في نحو المتصار الان ظاهر ما الاختصاص بالتصرف
المقصود به التملك وهو ظاهر الغنية حيث علل سقوط الخيار بالتصرف بانه من المشتري
اجازة ولا ريب في السقوط بمثله اما السقوط بمطلق التصرف حتى الطلاق عدم قصد
التملك والالتزام بالعقد اما لو قوله تعالى ان الفضل هو السهو او المراعاة للبيع
بالضبط والحفظ فمحل نظر للزوم الاقتصار فيما خالف الاصل على ثبوت الخيار في
الفسخ المستفاد من النص منه بظاهر الوجه في قوة عدم السقوط بالتصرف الذي ليس
مورد النص كتصرف المتبايعين في الثمن والمبيع مع ثبوت الخيار للمتصرف
الا اذا دل على اسقاط الخيار وفسخ البيع امارة اما اذا لم يدل عليه بل دل على خلافه
فالظاهر عدم سقوط الخيار وعدم انفساخ البيع لما مر وظاهر ما مر من النص
المثبت لهذا الخيار له لادلة القاضية بتصرف البائع في الثمن ومع ذلك
حكم بثبوت خياره وليس الا لعدم دلالة التصرف في مثل هذا الخيار على الاسقاط
وان ليس المسقط لسوى النقض ادلة اورد الثمن اذا كان الخيار على الاسقاط
فللمتبايع او المبيع اذا كان بالعكس وبالجملة الدارة اسقاط التصرف
للخيار وايجاب البيع هو ما دل منه عليهما لا مطلقا كما في العبارة وغيرها من كلمات
اصحابنا ويمكن ان يكون مرادهم من الاطلاق كون الاصل في التصرف الدلالة
على الرضا بالعقد الا مر بن الا ان يظهر من الخارج ما يخالفه كان يتضح اليه

ما يدل على عدم العقد لما احد الامرين وهو خلاف الاصل الا ان يستفاد منه البعض
في خيار المجلس ان ممكن حيث جعل التصرف فيه بجزءه امارة الرضا لكن ليس فيه دلالة
على لزوم احد الامرين بمطلق التصرف حتى المقترن منه بما يدل على عدم الرضا باحدهما
من افادة او غيرها فيجب في مثله الرجوع الى الاصل وهو بقاء الخيار ولزوم البيع
وبذلك يجمع بين اطلاق الفتاوى بلزوم احدهما بالتصرف والنص المثبت لهذا الخيار
الظاهر في عدم سقوطه بتصرف البايع في الثمن فحمل الاول على ما لم يعلم فيه عدم رضاء
التصرف باحد الامرين والثاني على ما علم فيه ذلك وغالب ما يقع من التصرفات
من ذي الخيار في بيع الشرطة اشاكل الزمان من هذا القبيل فلا توجب السقوط والفسخ
فيه برغم ان ظاهر العبارة حتى عدم السقوط بالتصرف بهذا الخيار وقد مر ثبوت
السقوط به في غير خيار المجلس فلا وجه للتخصيص **الثالثة** الخيار بانواعه يورث
مشروطا كان او لا ما لا الاصل ان ما للمورث بعد خلافه بل ظاهر سيد
الاجماع عليه وعلى صريحا للشيخ العامي المخبر بقوله رسنه بفتوى العلماء والاعلام ما
تركت بيت من حق فهو لورثته والمؤيد بمرسلات ايات الارث كتابا وسنة
فلا شبهة ولا خلاف في المسئلة الا في خيار المجلس فوجهان بل قولان وكيف كان
فان كان الخيار خيار الشرط فلا شك لثبوت الخيار بثبوت الحق المفروض فلو كان
غايبا او حاضرا ولم يبلغه الخبر حتى انقضت المدة سقط خياره بانقضايها كالمورث
ولو تعددت الورثة واختلفوا في الفسخ والاجازة قدم قدم الفسخ وغيره نظر
وعلى تقديره ففي الفاسخ الجميع او في حصته ثم تخير الاخر لتبعض الصفقة
وجهان واحسنهما قايم وليه مقامه البيع بالك بالعقد على الاشهر الاظهر

عن عبيدة ناقوس ظاهر الحكي عن السرائر الاجماع عليه قبل الفسخ بالعيب التصرف بالتجارة
والتسمية في الكتاب على الزيادات والبايعة فلو لم تكن معتدة للملك لما جاز التعليق عليه
وان الصحة في المعاملة عبارة عن ترتب الاثر فحال وقوع العقد ان وصف بها
ثبت الخط والا فالخيار لترتبه على العقد الصحيح والغرض عدمه وان التقض
للملك وهو العقد موجود لانه السبب الشرعي لنقل العين هنا ولذا اعرفوه بانه
انتقال عين او تمليكها والمانع مفقود اذ ليس الا ثبوت الخيار وهو غير منافي
للملك كخيار العيب فيكون الملك حاصلا له دائرا لو لم ينتقل بالعقد الى المشتري
كان موقوفا فح لم يكن فرق بين بيع الملك والمقبوض بالاستحالة اللازم ظاهرة
والاجود الاستدلال عليه اولا باطلاق كثير من النصوص الدالة على جواز بيع المبيع
قبل القبض مطلقا كما في بعض ومن البايع كما في اخر وان مال العبد للمشتري مطلقا او مع
علم البايع كما في ثالث وعموم النصوص الدالة على ان كل مبيع تلف قبل قبضه
فهو من مال بايعه من دون تقييد بمدة زمان الخيار وثانيا بخصوص عاموم المعتبرة
في خيار الشرط التصريحية في ان تلف المبيع في مدة الخيار من مال المشتري
وهو ان اختلفت بنوع من الخيار الا انه بعد مرجعه الا باقي الاقسام بحوثة
عدم القايل بالفرق وقيل كما من الاسكافي والطوسي ملك به وبالانفساخ
الخيار مع عدم القبض اما مطلقا كما من الاول او بشرط كون الخيار للبايع
او لهما والا فلا اول كما من الثاني في نقل او بخسرج عن ملك البايع فاصة
وان لم يدخل في ملك المشتري في اخر والاستند للثاني سيما على النقل الاخير
مع انه فاصر بالنقل الماضي ودلالة لا سكافي الاصل والنصوص المستفيضة في خيار

الجوان

الجوان الظاهرة في كون التلف من البايع قبل انقضاء مدته واستقراره الا ان يصير
الجميع بانقضاء الخيار للمشتري وهو بعضها في بحثه وينبغي عن الايراد عليه بالحقيقة بايذ
بعدم ة الاخبار السابقة وح فيحصل التدافع بين هذه وتلك ويتحقق وجوه الترجيح
العدول من هذه البهما لاشهرتها بالشهرة العظيمة التي كادت تكون اجماعا بل اجماع
في الحقيقة وتاييدها بما مر من الادلة السابقة مضافا الى صراحة الدلالة والخالفة للعامة
كافة كما حكاه بعض الاجلة بخلاف هذه لرجوحها بالاضافة اليها في كل من الامور
الاربعة لشذوذها وعدم معارض لها سوى الاصل المعارض باصالة البراءة من
المنع المستفيضة عند المشتري مستدلا وعدم صراحتها واحتمالها الحكم بما مر احوط
التفاتا بذاتها ان العمل بها مجمع عليه بين الاصحاب كافة منجبر كون التلف
فيها ممن لا خيار له فيكون هذه مستثناة من القاعدة بالنص والاجماع كما ان القبض
قبل القبض من مالكه الاول مطلقا كان الخيار لغيره ام لا مستثنى منها ايضا ومنه
يظهر لك ما مر من الذب عن الاخيرة في هذه المستفيضة فتدبر ويكون المراد بقبضها
صيرورتها للمشتري لنفي الضرورة اللازمة والمستقرة على القول الثاني هل الانقضاء
مع عدم القبض تامل كما من الاول او كاشف كما من الثاني ارجحه ما الثاني ولظهر
ثمرة الخلاف في صورة فناء المنفصل كاللبن والحمل والثمرة المتجددة في زمن
الخيار فللمشتري على الاول وكذلك الكشف ان لم يفسخ وللبايع على القول
الاخر وصيانة الاخيرة بالمستفيضة من الخيار وفي جميعه بانه في حول الزكوة
لو كان نقدا او غيره ذلك من الصور التي منها ما لو كان الخيار للمشتري خاصة
او البايع كذلك فانه لا تصرف في المبيع والثمن وان لم يوجب كلا منها

البيع على نفسه قبل التصرف على القول الاول فان الناس مسلطون على اموالهم او توقف
على الايجاب والانقضاء مدة الخيار على الثاني لعدم حصول الملك الموجب للتسلط ح ولا
فرق في التصرفات بين انواعها اذا كان الخيار للمتصرف خاصة واما اذا كان للاخر
دونه او لهما فلا يجوز اذا كانت ناقلة كالبيع والوقف الا باذن الاخر لما فاتها خيار لعدم
له الاستخدام والمنافع والوطء على اشكال فيه فان جعلت ظاهرة الاشكال الى
الغيبة قوية الا منع مع فسخ البيع وفاقا للفاضل والحلي وخلافا للطوسي والقاضي فيبقى
الولد والعقر على المشتري بناء على عدم الاشكال الموجب لعدم الاستيلاد
اذا تلف المبيع قبل قبضه بافته من الله سبحانه لا يجانبه جان لو من مال بايعه اجماعا
كافي الغنية ومنه وهو ظاهر جماعة وهو الحجة مضافا الى المعتبرين احدهما الصحيح كل مبيع
تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه وخبره الثاني المتقدم هو كالاول في تلف المبيع
في خيار الثاني وقصوره بهما منه منجبر بعمل الكل حتى ابن ادريس الاجماع مخرجان للحكم
هنا عن مقتضى القاعدة المتقدمة القايلة بكون الملكية بمجرد العقد المستلزمة
كون التلف من المشتري لكن ظاهرهما الحكم الثاني وفتوى الجماعة خصوصا الحكم
بالتلف بافته من الله سبحانه وهو كالصريح في ان التلف غير لازم فيرد الرجوع
الى مقتضى القاعدة والحكم بتخيير المشتري بين الرجوع بالثمن وبين مطالبة المتلف
بالمثل او القيمة لو كان التلف من اجنبي او من البايع ولو كان من المشتري ولو
بتفريط فهو بمنزلة قبضه لانه ملكه فد اتلفه بقبضه وهل انما يجب بعد العقد قبل التلف
بلافته من المشتري او البايع وجهان مبنيان على ان التلف على حكم امارة فسخ
العقد بحسبه او من اصله ظاهر الملك وغيره الاول مشعر الجوان الوفاق عليه

(وهو مقتضى القاعدة)

موافق لمقتضى القاعدة ضرورة ان القول بعدم الملكية بجزء العقد مع تاديه او لبها خيار
خيار المجلس فلا يحتاج الى دلالة وانما المحتاج عليه الحكم بالفورية بين السابقتين
ولعلها عند القابل به الاجماع واخبار خيار المجلس الشرط دون المقوض الواردة
في خيار الحيوان لاختصاصها مع الغنيمة بالفورية بين الاخيرين اللتين لا يجتمعان فيهما
هذا هذا القول الى دلالة ثم على ذلك مع صورة اختصاص الخيار باحدهما دائما التلف
في الخيار المشترك فهو من المشتري لان التالف المبيع ومن البائع ان كان الثمن
مع الاشتراط به صريحا جميع من دون خلاف يعرف به صريح بعض وهو كذلك بناء
على الاظهر الاظهر من حصول الملك بجزء العقد وبتخلف القول الاخر فان اللازم
عليه كونه للمجلس الاول وعملا بقاعدة ما في الرد والنقض بكل قليل او تلف كل
من المبيع او الثمن بعيبه ذلك او ان القضاء الخيار كان لاحدهما او لهما كان التلف
من المشتري في الاول ومن البائع في الثاني اجماعا منهم وعليه

الثالث

لو اشترى صيغة ران بعضها وصف سائر ما كان له الخيار فيها جميع
او لم يكن على الوصف الذي رجع عليه العقد ولا يجوز الفسخ في البعض بلا خلاف
عدا بل اجماعا منهم وهو الحجة مضافا الى ما مر من اخبار الرؤية من الادلة
على وجه ليس فيها قصور بعض الاجلة في ثبوت اصل الخيار به الا مشتركة وكذا الخيار
لو اشترى ما يملك اجزاء بان صفقة فظهر بعض ما قصده بلا خلاف فيه الا اذا كان للباقي
ما يقيمها فلا خيار وهو عند الشيخ في رجل باع ارضا على انها عشرة اجربة فاشترى
المشتري منه بجدوده وقد الثمن ووقع صفقة واحدة فاظهر فاذا مسح الارض اذا هي
خمسة اجربة قال ان شاء استرجع فحصة ما له وحصة الارض ان شاء رد

المبيع

البيع وامانة ما له كله الا ان يكون له الواجب ملك الارض ايضا او رضون فتوهمه
ويكون البيع لازما وعليه الوفاء وتمام البيع الحديث خلافا للاكثر فاطلقوا الخيار
للاصل وقصور سنده الجبر وبمقتضاه بثبوت الخيار بين الرد واخذ تمام الثمن او الا
مضاء والاسترداد فيه بعقد والغابت وهو اشتهر خلاف للمبسوط فنفى
الاسترداد واثبت الخيار بين الرد والامضاء بتمام الثمن وهو طرح للخبر الغير
مسنده ولا يجب ان ما ذكره في المقابل للمشتري احوط فلا يترك احوط من

الرابع

الرابع الاول

لو اختلف البيع في مسئلة الاولى النقد والنسيئة اي البيع
الحال والمؤجل والبيع الاول نقدا باعتبار كون ثمنه مسقودا او بالقوة و
الثاني ما مر من المبني وهو ما خير الشرع بتقديم اي الثمن او اذا اخرته
والنسيئة اسم رضع موضع المصدر واعلم ان البيع بالنسيئة لا يجب التعيين الثمن
في اخير ما المتقدمين بتعجيل الاول وتاخير الثاني وبالعكس او بغيه اقسام فالاول
النقد والثاني بيع الغائب بالحاضر بالجزاء اسم فاعل او مفعول من المراقبة
لمراقبة كل واحد من العوضين صاحبه لا جل وبينه والثالث السنية والرابع
السلم والسلف وكلها بمجموعة عدا الثانية نقد وبرد الاخير عينه والعقد الاجماع
على صحته وهو كاف في النسيئة والرقوفة وغيرها اذا تقرر ذلك فاعلم ان من اتبع بشيء
مطلق من دون اشتراط تاجيل احد العوضين فالثمن وكذا البيع حالان لاشتراط
في احدهما بتعجيله بتعجيل التسليم في اي جلا خلاف للاطراف الاطلاق عليه عسرا
قيل والمتون في رجل اشترى من رجل جارية بثمن معين ثم اظهر فاقال وجب
البيع والثمن اذا لم يكونا شرطا في عقد ثم اشتراط التعجيل ان كان من دون تعيين

ثمان او دانكيه خامسة في المشهور وان كان معه ان شرطا بتجيله في اليوم مثلا
تخير المشروط له لو لم يحصل الشرط في وقت للتعيين بين الفسخ والامضاء وفاقا
بين من استحق بانهما ثبوت الخيار مع الاطلاق ايضا لو اخل به من اول للاخلال الشرط
ولو شرط التاجيل في الثمن مع تعيين المدة والاجل صح اجماعا في الظاهر وحكي عن
كره صريحا واخبار الباب به مستفيضة جدا ولا فرق فيها بين القصيرة والطويلة
حتى على الف سنة بما يعلم المتعاقدان لعدم البقاء اليه عادة بلا خلاف يعلم
منا في ذلك الا ما حكي عن الاسكافي من منعه التاجيل بزيادة على ثمان سنين
والاصل والعمومات وخصوص اطلاقات روايات الباب بعد مع عدم وضوح
مستنده نعم في الخبر بن المرد حسنها في في وثانيها عن قرب الاسناد انا اذا
بعناهم بنسيئة كان اكثر للربح قال بعضهم تاخير سنة فقلت فتاخير سنتين
قال نعم قلت ثلث قال لا وظهور سنده جامع عدم كفاتها مع من العلم بها
مع اضافة ورودها مورد التقية عن راي بعض العامة كما يفهم عبارة بعض الا
جلة مع عدم انطباق جميع مذهبه بالخبر وفاقا لاكثر الاصحاب من غير خلاف
يعرف به صريح بعض انه لو لم يعين المدة بطل المعاملة للغرر والجهالة فيها المستلزم
ذلك جريانها في الثمن ايضا بناء ان لها قسطا من الثمن عادة وعسر فاوكذا
تبطل لو عين اجلا مجملا للزيادة والنقيصة كعقد دم القرات وادراك الثمرات
او مشتركا بينهما وان كان بجهالة يسيرا كنفر هم من مشتري شهر ربيع او يوم
جمعة او خميس مثلا لعين ما مر سابقا وقيل في الاخير يصح ويحمل على الاول لتعليقه
للاجل على اسم عين وهو يتحقق بالاول لكن يتبين عدمها به لذلك قبل العقد

ليتوجه

التخيير بين الثمنين لما لا جلين اجماعا بل لانه اما من البطلان اذا دام الثمنين لما بعد
الاجلين والثاني غير منطبق على القواعد القطعية المستفادة من الكتاب والسنة والاجماع
الامة من حرمة اكل المال الغير الا برضا منه بخو من التجارة والمراضاة والتجارة وليس شيء
من ذلك هنا بل بديهة لوقوع المراضاة على احد الثمنين بما يساويه من الاجلين لا
يضاده كما في البيعين وبديهة ايطل ما في رواية النوفلي عن السكوني من ان له اقل الثمنين
الى بعد الاجلين لعين شيئه مضافا الى قصور سنده وعدم مكافاتها للاخر سندا و
القابل بها وندرته وهو القولي في نهاية بعد رجوعه عنه فيه طرح ثم ان مقتضى
هذه الرواية حكم البيع الفاسد فيرجع مع تلف المبيع الى المثل او القيمة ام لا بين
يرجع البائع معه لما دلت هذه الرواية من اقل الثمنين الى بعد المدة قولان الاشهر
بين المتاخرين الاول عملا بالاصل في البيع الفاسد وبين القدماء والمتقدم ذا رجع
منهم كالمفيد والاسكافي والقاضي وابن زهرة في الغنية مدعيا عليه اجماع الطائفة
الناسا ولعله للصحيح من باع سلعة فقال ان ثمنها كذا وكذا بيعا بيعا وكذا نظره فهذا
باق على شيئه وحب صفقتها واجمه فليس له الا قيمتها وان كانت نظرة ولا بأس
به لاقتضاء ذه مع صحة سنده وصهير كثير من القدماء والمعبر بالاجماع المحكي واما
الاستدلال بهذه الرواية للقول بانها الرواية السابقة فمن منافاته لعدم الرجوع
في وقوع البيع والفقرة تلك العامة على غايتها الدالة على وقوع الايجاب بما فاقه
ويكون الحكم المذكور من تباعد في المعاملة كما هنا الجهالة مع ما في ذيلها من تتمة مرسلة
في تنافي الاستدلال المتقدم بالضرورة وهي هذه من سادم ثمنين احدهما
عاجل والاخر نظره فليس احدهما قبل الصفقة بناء على ان الظاهر منه ما ذكره جماعة

اهل التبريز

وهو الذي ورد بالسبه بديهة انه لا يجوز به الزيادة بل لابد من تعيين حصة بما تبين الصفة وبقيه
لا تعيين مقدار الثمنين او الثمن والاجل واعلم ان الاكثر على عدم الفرق في الحكم
صحة وبطلانا بين ما تقدم وبين ما لو كان البيع المتردد بشيء الى اجلين كشهر بدينار
وشهرين بدينارين فان كان اجماع والا كالتقيضة قول المطبر من دون اشارة
الى خلاف من فتوى او رواية كان المختار هنا قوي منه فيما مضى لعقد العارض فيه
لاستصحاب الثمن بالصورة السابقة وعدم ثبوت الاجماع كما هو الفرض ويصح
ان يتباع البائع ما باعه من المشتري بنسيئة قبل الاجل بزيادة من الثمن الذي باعه
به او نقصان بجنس الثمن وغيره حالا او مؤجلا على خلاف فتوى وبعض عبارة ما حضرها
في الصحيح رجل كان له على رجل درهم عشرة عشرة الى سنة فاتى الطالب
المطلوب بتقاضاه فقال له المطلوب ابتعك هذه الغنم بدرهمك التي لك عندي
فنعم قال لا بأس بذلك وكره غيره عاما سيأتي وليستفاد من بعض الصحاح المنع
عما اشتبه عينه وفيه عن الرجل يكون له الرجل طعام او بقر او غنم او غير ذلك
فاتى الطالب المطلوب ليتباع منه شيئا فقال لا بيعه شيئا فما نقده اقيمه
باشاء الان فيه اجمالا مع احتماله الحرمة عدا اجماعيه وبين ما تقدم
بعدم مكافاته له قطعا وكيف كان فالجواز عند الاصحاب مطلقا مشروطا بالذا
لم يشترط البائع في البيع الاول ذلك ابيعه منه ثانيا ولا خلاف فيه وعليه
ظاهرا المرسوي قرب الاسناد عن كتاب علي ابن جعفر عن اخيه عليه السلام قال سالته
عن رجل باع ثوبا بعشرة دراهم ثم اشتراه بخمسة دراهم اليجوز قال اذا
لم يشترط او رضيا فلا بأس وربما مال تارة باستناد الى الروايتين سيعلم له

يتوقف على ملكيته له المتوقفة على بيعه الاخر بعد حصول العقد الاقتضاء هذا البيع
وربما يضعف الاول بان المتوقف على حصول الشرط هو لزوم البيع لانتقاله اليه فانه
ان تملك البائع موقوف على ملك المشتري واما ان تملك المشتري موقوف على تملك
البائع فلا دلالة ولا ورود في باقي الشروط كما تقدم وخصوص شرط بيعه للغير مع صحته اجماعا
واوضح للملك المشتري ما لو حصل الشرط بيعه من البائع بعد الاجل لتحقق ملك المشتري
فيه واشكل بان الغرض حصول العقد الى ملك المشتري والتاريث عليه نقدا ثانيا بل
شرط النقد ثانيا يستلزم العقد الا النقل الاول لتوقفه عليه ولا تفاوت حينئذ
انما لو لم يشترط ذلك فالعقد صحيح وان كان من قصدها رده مع ان العقد
تبع القصد والصحيح لما ذكرناه من ان قصده رده بعد ملك المشتري لغيره يتنافى
لعقد البيع بوجه وانما المانع عدم القصد الى نقل الملك الى المشتري اصلا بحيث
لا يترتب عليه حكم الملك المتوقف على حصول الشرط لزوم البيع دون
الانتقال محل نظر وفيه بها نظر وفاقا لبعض منا خرو لو حل الاجل فاتباعه
من المشتري بغير جنس الثمن او بجنسه من غير زيادة ولا نقصان صحيح بلا خلاف
يظهر لبعض ما مر ولو ارد عن الثمن الذي باع به او لا او نقص منه فعليه قولان ورد بهما
اشبههما واشهرهما الجواز وهو الصحاح المستفيضة المعتضدة بالاصل والعمومات
منها ما مر في الصحيح عن الرجل يبيع المتاع بنساء فيشتريه من صاحبه الذي باعه منه
قال نعم لا بأس به الحديث وفي ثالث عن رجل باع طعاما باثنة دراهم
الى اجل فلما بلغ ذلك الاجل تقاضاه فقال ليس لي دراهم خذ منه طعاما
فقال لا بأس به فانا له دراهم بخمسة بها شاء وكره في رابع وغيره

والثانية الخبر عن رجل باعه طعاما بنا فجاء الاجل فلم يجد عنده
بدراهم فقال ليس عندي دراهم ولكن عندي طعام اشتره منه فقال لا تشتره
منه فانه لا خير فيه وحمل الشيخ في بعض كتبه لا بأس بما في الحديث سنة لا بيعه فيها على ما ذكره
من البطلان في الصورة المذكورة في العبارة خاصة ولا دلالة له عليه بالمرة كما
لا دلالة لما استدل به الاستبصار بانا لما اخترنا من رواية الخبر في
المسئلة وفيها بيع الطعام من الرجل الى اجل فاجيز لو قد تغير الطعام عن سعره
فيقول ليس لك عندي دراهم قال خذ منه بسعر يومه الحديث هذا مع ضعف
سنده جار وقصور جامعه المقاومة لما مضى جيدا وبانا قيد بها مخصصين بموردها
من الطعام فلا وجه لرفع اليد لاشاء عليه ولا يجب على المشتري دفع الثمن قبل
حلوله وان طلب البائع اجماعا فتكا بالاصل والنقاتا الى العلل يقتضي الشرط
ومنها يظهر الوجه في انه لو تبرع المشتري بالدفع قبل لم يجب على البائع القبض
منه رفع الاجماع عليه كالاول لكن الوجوب هنا بناء على ان فائدة التاجيل
الرفعة للمشتري فاذا غير لاعدم وجوب الاخذ على البائع قبل حلول الدفع اليه
ضعيف اذ لا يمنع استزام الخيار فائدة في ذلك يجب تسليمه وجوب الاخذ
على البائع لكن يخدشه الاصل الخالي عن المعارض من النص والاجماع لانتفاء
بغير صورة الغرض وثانيا بمنع الاضرار لجواز تعلق غرض البائع بتاخير القبض
الى الاجل فان الاغراض لا تنضبط واما لو حل الاجل او كان الثمن غير مؤجل
مطلقا في الذمة كان او معينا وجب على البائع القبض اجماعا ولو امتنع البائع
منه فالمقاصين فهلك من غير تقصير يطمئن من الباذل فيه تلف من البائع مطلقا

وفاقا للنهاية والشهيد والمدارك والقاضي وابن حمزة خلافا للمبسوط والحلي ومحاجته
فخصوه بصورة عدم التمكن من الحاكم ليدفع اليه فتعتصر انما خالف الاصل الدال على
عدم تعيين الثمن للبائع الا بقبضه او تعيين من يقبض على الوفاق والتفاتا الى ان دفع
الضرر عن المشتري بالدفع اليه فلو قصر كان كالمفرط في المال من حيث تمكنه وقته الى
مستحقه او نائبه فيكون من ماله ولا يخفى ان قوة دار على عليه الشهرة لبعض الاجلة
لكنه غير لازم لوجوب الدفع الى الحاكم لعدم استماع البائع الا مع قرينة لعدم التعليل
عليه من اجماع او رواية لاختصاصه بصورة الدفع الى المالك فامتنع دفع
الشقص فيه والتغيير فيه فعلى الآن ليطالبه المالك او من يقوم مقامه بالاثمان
الا بعد الى الحاكم مهما امكن احوط ما سرعة ابراء الذمة وتفتيا عن فتور
جماعة وكذا الكلام فيما مر من الاحكام في طرف البائع لو باع سلما فالاجب عليه
الدفع قبل الاجل ويجب بعده ومع التشريط وعدم فالتلف من
ماله مطلقا او على التفصيل المتقدم وكذا الحكم في كل حق واجب استيفاء
عن قبضه وعدم ان البيع بالنسبة الى الاخبار بالثمن وعدمه لا يقتضيان
لانه امكان ان يخبر به اولا والثاني الى مدة والاول لا ان يبيع سرا بس
المال او بزيادة عليه او بنقصان عنه والاول التولية والثاني المرابحة والثالث
المواضعة والدليل على جواز الجميع بعد الاجماع عليه كما حكاه بعض الاجلة
عمومات الكتاب والسنة وخصوص المعتبرة ويستفاد منها ان الاول افضلها والاخير
الاحتياط اجمالا ويجب فيما عداه ذكر رأس المال من غير زيادة ولا نقيصة ولا كان
خيانة وهذا بعينه منهيا عنها في الشريعة والاجود ان لم يكن جزأ من الثمن لكنه كالجزء

لاختلاف

لاختلاف الاغراض باختلافه في زيادة الثمن ونقيصته فلو اتباع باجل وباع مرابحة
فليخبر المشتري بالاجل ولو لم يخبر وبرح البيع باختلاف ظاهر او خفي في ف
والغنية شريكا لعموم الادلة من الكتاب والسنة وخصوص ما يأتي من المعتبرة وكذا
كان للمشتري الخيار رجعن الرد والامساك بالثمن حالا ولم يكن له من الاجل المذكور
شئ اصلا وفاقا للمبسوط وف والسرائر والغنية وهو الاشهر بين الطايفة
بل ظاهر جمع منهم الاتفاق عليه كادعاه الامر بانه اليه الاشارة
وكذا الحكم لو ظهر كذبه في الاخبار بقدر الثمن او جنسه او وصفه او خلطه بغير
جنسه او صفته المغورة الموجب للخيار وقد يكون في رواية عبد الرحمن وابان معتبرة الا
سانيد عمل بها النهاية والقاضي وابن حمزة ان للمشتري مع الاجل مثله فسخ البيع
في الاجل بشتري المتاع الى اجل فتأمل ليس لهان بيع مرابحة الا الى الاجل الذي
اشتري به اليه وان باعه مرابحة ولم يخبره كان للذي اشتراه من الاجل مثل
ذلك وكذا خبران الحران في سنده بها جالة الا ان في احدها صفوان وفي
ثانيهما الحسن بن محبوب اللذين قد اجمعت عصابة على تصحيح ما يصح عنهما العصابة فالمقبول
بها صحيحة اوليها لا يخفى كمن قوة المكن في مقارنتها للقاعدة المتقدمة المستندة اليها الاولون
من انه مقطوع على سبيع بثمن معلوم حال مقدور وذلك برضاهما فيكون صحيحا فيملك
البايع جملة الثمن بذلك واقتضاء الاجل لا يوجب ان يكون للمشتري شئ فاينما
في اباب الخيار الذي ركاكة لعدم اقامهم عليه بنوع مناقشة يستماع اعتضاد
القاعدة بالشهرة العظيمة التي كادت تكون اجماعا مع خلو الطايفة مع رجوع
الشيخ عن العمل بما في يه فان كان مستند المتقدم الى ذكر بها الاشارة ولعله ايضا توقف

شيخنا الشهيد في النكت وهو في محله وربما فصل بين البيع بشرط النقد والحلول فالاول
وعدمه بين بيع بمثل ما اتباعه فالثاني وعليه حمل اطلاق الاخبار ولا شاهد عليه مع ما
فانه القاعدة المقررة من قضاء العقد بحرده النقد والحلول الموجب عند الاكثر
العبرة الاول ولعله لهذا استشكل المفصل بعد ذكره وهو في محله احسنا مستدلا ان

الاول اذا باع مرابحة فليتب الربح الى السلعة كان يقول بعتك هذا
بكذا وربح كذا فالخلو عن شبهة الحرمة والكراهة فنور ورواية ولا كذلك بالنسبة
الى المال كان يقول بعتك بمائة وربح المائة عشرة فانه فيه قولان اصحهما واشهرهما
بين المتأخرين بل لعله عليه عامتهم الجواز مع الكراهة دفاقا للمبسوط وف والتذكرة
واستدل في الثاني الشبهة الناشية من اختلاف العشرة والرواية ورد
الاول الى الاصل والعمومات المبيحة مضافا الى خصوص المعتبرة منها الصحيح الاول
برية ان بيع المتاع فيقول ابيعك به دوازده اوده يازده فقال لا بأس
به انما هذه المراوضة فاذا جمع البيع صار جملة واحدة وفي الاستدلال به
كما فصله الاكثر نظر لانه لا يدل الا على جعل البيع جملة واحدة لا كان المراد ان
يقول بعتك هذا السلعة بدوازده او يازده بعين ما فصله مولانا الباقر
كما في الصحيح الآتي المستدل به كلامهم به للقول الثاني وليس في صدره ما ينافيه
لاحتمال توجه نفي البأس اليه بشرط العدول عن الذي براد اذا كان ذلك قبل
البيع بنفي البيع او المواضعة كان يبيع بثمانية عشر وعشرة اثنى عشر
وكون ذلك من البيع ولكن ابيعك بكذا وكذا مساومة وكذا اخبار البيع بدوازده
بازده ودوازده ولكن ابيعك كذا وكذا وليس لفظة اجوز لا تحمله الكراهة

فاذا كان للمصدر

ولذا عبد الحكم بالجواز في المجمع المتقدمة قال لكن ايجاب كذا وكذا رسادة فتامل ح

الثانية من اشترى اشياء صفقة اي في عقد واحد وسمى لذلك ثمنا اذا كانوا لبعضه من وضع حصة عليه بما يخصه حال البيع او انه لبعض احدها بعينه الا اخر عنه انتهاء العقد لم يجز بيع بعضها مرابحة سواء فوتها او اسقط القسط عليها وباع ضياعها بخلاف فيما اذا كانت متفاضلة وكذا اذا كانت متساوية على الاشهر الاقوى عليه المتاخرون كافة لان المبيع المقابل بالثمن هو المجموع لا الافراد وان تقسط الثمن عليها في بعض الموارد كما لو تلف بعضها او ظهر مستحق او للمشتري الصحيح في الرجل اشترى متاع جميعا ثم يقول كل ثوب بما يسوى حتى يقع راس ماله

تنبيه بيعه مرابحة ثوبا ثوبا قال لا من بين انه انما فوه خلافا للاسكافي فيجوزه مع وهو ضعيف ولو اخبر المشتري بذلك اخر بيعه الاول تقويما للمبيع بما يقابله من الثمن جاز مطلقا بلا خلاف ولكن يحرم ح بذلك عن وضع المراجحة لانها لا بد فيها من الاخبار برأس المال وهو هنا غير حاصل لانه لم يشتر ذلك السلعة وحدها بل مع غيرها بخلاف ما اذا اخبر بانه كونه مرابحة والعلم بجودته وما ذكرنا ينظر الوجه فانه لو لم يقوم الا بجزء من الاجل شائعا بعينه صح ولا يجب البيع وحصل الزايد عنها او عن احدهما فيه او حصل نقيصة قسطا اي شيئا منها والا لزم الزايد عليه لم يجز للاجل بيع ذلك المتاع مرابحة بلا خلاف لانه كاذب في اخباره اذ بجرد التقويم لا يوجب للمخبر الرجوع بجميع المتاع لاهل السوق وقد قوموا عليه قيمة ويقولون مع فوات ذلك فلا باس بذلك ولكن لا يجب مرابحة ويجوز لو اخبر بالصورة الا انه خارج عن وضع المراجحة كما قدمناه في الاول ولو باع زايد اليكون للاجل الاجزء

اجزاء الثمن

اجزاء الثمن لانه على حالة الجزء فاذا فات المشترى وطالبه المشترى كان سبيله رجوع اليها وتكون الفائدة والزيادة المشترطة له للتاجر على الاشهر بينهما بين ما اختص لانه نماء ملكه فيتبعه مع عدم ما يوجبه للاجل بمقتضى الشرط السابق وليس بواجب سواء كان التاجر وفاء او لا كان له بيع هذا لمن اراد ذلك او لا كان ابتداء للاجل بذلك فقال له خبرك بثمن هذا المتاع وارجح فيه شيئا لا يبعه فعلى التاجر ذلك ومن الاصحاب كالشيخين والقاضي والمحقق من فرق بين الصورتين موافق الاكثر في الثانية وخالفهم في الاولى استنادا الى المعتبرة المستفيضة منها زيادة على ما مر من الخبر الصحيح في رجل قال لرجل بع ثوبك هذا بعشرة دراهم فما فضل فهو لك فقال ليس به باس وكره الاخر والموثق وقد حملها جماعة من الاصحاب جمعا بينها وبين القاعدة على صورة الجهالة وردوا ما يزيد عليها من الجهالة بان المنع فيها لجهالة الجهالة انما هو لاداتها للنزاع وهو منتف هنا اذ لو اصطلحا ان زاد في الثمن منها شيء كانت له الزيادة والا فلا شيء له ربما لمرة لا نهاية لها على ذلك بخلاف الجهالة المجهولة المؤدية الى النازعة وفيه مناقشة لمنع انحصار العلة في منع الجهالة فيما مر فقد يكون شيء آخر كالغرر الممكن هنا لجواز توهم الدلال قدر ابزيد على ذلك ولم يحصل فيقع في الغرر المنهي عنه والمسئلة محل اشكال فان اطراح الاخبار الصحيحة من دون معارض صحيح صريح مشكل ومخالفة القاعدة المعضدة بالشهرة العظيمة اشكل الا ان في دلالتها نوع مناقشة فان غايتها نفي البيع مع المراضاة ولعله لا كلام فيه وانما الكلام في صورة عدم ما يرجع رب المال عما قال ولا دلالة فيها

على لزوم ما قال بحال **الثالثة** لو باع ضيعة من المبيع عنه الاطلاق لفظه وذكر جماعة منهم الاصحاب كالفاضلين والشهيدين وغيرهم من غير خلاف يعرف ان الضابط ان يرجع في اللفظ الى العرف العام او الخاص ورد شيخنا الشهيد الثاني فقال وكذا يراعى الشرع بطريق اولى على ما حققناه وقال ثم ان اتفقت فالمقدم الشرعي ثم العرفي ثم اللغوي وهو متعين على العلامة وجمهور عصره ومتاخريه وجمهور من تاخر عنه رحمه الله فضابطان الرابع ما باع الا ما هو مقصوده والمشتري ما اشتراه الا لكل مقصود هو منه المطلق ليس الا ما هو باصطلاح هما بل لو عرف الى اصطلاح الشارع يلزم بطلان العقد من جهة اخر ايضا وهو مجهولية المبيع حال العقد نعم اذا عرف اصطلاح الشرع وادرج العقد عليه يكون المرجع اصطلاح الشرع لكن لا من جهة تقيد به اصطلاحهما بل من جهة تعيينها كما اذا اوقاه على اصطلاح طائفة اخرى وهو ان اخص بالاعتراض عليه من جهة تقيد بالحقيقة الشرعية على العرف واللغة الا انه يشكل في تقيدهما بعرف المتابعين ولعله لهذا عدل بعض متاخري الاصحاب عن ذلك الضابطة الى اخر من الرجوع الى العرف العام وانه لو اختص اهل بلد او قرية بعرف خاص ظاهر شايع بينهم حمل كلامهم في بلادهم على ذلك وهذا امر يختلف بحسب البلاد المختلفة في الازمان المختلفة وهو غاية الجودة ما خلى الان الذي يخطر ببالهم الكليل والفكر العليل عدم الخلاف في ذلك من الجماعة وان الظاهر ان مرادهم من تلك الضابطة انما هو حيث لا يعرف للمتابعين حقيقة عرفية واختلفوا في البيع او لم يمكن الرجوع اليها في معرفتها بموت ونحوه فالضابطة ح ما ذكره والاقرع

معلومية

معلومية عرفا لا يمكن الرجوع الى الجزء وعدم ارادتهم الشيوع تلك الضابطة الى هذه الصورة ما يقطع بتعينه ووجه الضابطة في هذه الصورة ظاهر الا في تقدم الحقيقة الشرعية حيث علت على العرفية واللغوية ان اختلفت فان الظاهر عدم ارادة المتابعين غالبا ايانا بل انما ارادوا احد الامرين البتة ولعله لهذا لم يذكر ما عدا الشهيد الثاني في تلك والله العالم واما ما يستفاد من الجواهر في المعتبرة في النذر والوقف والوصية من الرجوع في الالفاظ الا الى المعاني الشرعية المستفادة فيها تلك الالفاظ في الكتاب والسنة فيما اختصته بورود مخصوصة ومع ذلك ليست باجمعها متفقة عليها بين الطايفة والمتدينة منهم دون دلالة محررة محل مناقشة فانها وردت في الالفاظ الخاصة التي لا يعلم لها معان معينة في العرف واللغة بل تكون مجملة او مبهمة فالمتبادر منها الى كل المسئلة ما تعرف فيه تلك المعاني فيها مشخصة غير واضحة وما ذكرنا تحقق ان الضابطة الرجوع الى عرف المتابعين ان علم والا فالى عرف العام ان كان والا فاللغة فتامل اذا عرفت ذلك فاعلم ان من باع ارضا مقتصرا على لفظها لم يدخل فيها نخلها ولا شجرها بلا خلاف كما في النفع وهو يخرج فيه بعد الاصح عدم المخرج عن مدلول اللفظ الدال عليه بالمطابقة الثلث في اللغة والعرف الا ان يشترط فيه خلافا جماعة يقتضي الشرط ادخول نخلها وشجرها كما عن الشيخ وابن حمزة وابن زهرة والحلبي بناء على توهم شمول الحقوق لها وفيه نظر لما مر والتفاتا الى ما في الرواية الصحيحة من قوله في رجل اشترى من رجل ارضا كبيرة فيها اربعة ابيار فيها زرع ونخل وغير ذلك من الشجر ولم يذكر النخل والزرع

ولا الشجرة لكن يدخل فيه ارض الشجرة لا محل حقوقها الا الاغلفة والخارجة منها اذا
اتباع الارض بحسب ورودها والحق عليه بالاغلفة جميع ما فيها الشائعة منهم وهو مع
ارضها مكاتبة غير صالحة لتخصيص ما قدمناه من الحجة المعتضدة بالشهرة العظيمة المتاخرة
عنهم والحجة الدالة بمن مع خلافه الحجة المقابلة هم حيث تعليق الدخول
مع ذكرها الحق عليه بالباء الدال بمفهومه على عدمه مع عدم ذكره والشرط
لا خلاف فيه كافي التنقيح مع شهادة العرف بالدخول مع ذكره ومنها بصورة
ما ذكرنا يظهر الوجه في عدم دخول الزرع في بيع الارض مطلقا بجوزا
كان ام لا مطلق وجه الشهرة واقوى خلافا للمبسوط في الثانية اذا كان ظاهرا
فالجزة الاولى للبائع والباقي للمشتري ولو ابتاع دارا دخل في معقود بها
العرصة والحيطان والابواب والاغلاق المنصوبة والاخشاب المسمرة
والسلم المثبت والمفتاح على قول وبيت الاعلى والاسفل لاقتضاء العرف
ذلك كله الا ان يتغير او تشهد العادة خلافه بالانفراد كافي بعض البلاد
فتخرج مع وعليه يحمل ظاهر اطلاق المكاتبة الصحيحة رجل اشترى من رجل
بيتا في دار لم يجز حقوقه وفوقه بيت اخر هل يدخل البيت الاعلى في حقوق
البيت الاسفل ام لا فوقع عليه السلام ليس له الا ما اشتراه باسمه وموضعه انشاء الله
الحديث وذيله قريب من صدره ولو باع كما مر جرا استحق طلع الاناث
دون طلع الذكور فيه يحتمل ثمرة اصلح فالثمرة للبائع مع الاظهر الاشهر بين الطائفة
للمنصوص المعتبرة فيهما جميعا فقال ان كان المراد بالثمرة ما ظهر وبها صلح ولم تذكر في بطنها
فالجارية مدبرة والولد رق وان كان انما حدث بعد التدبير فالولد مدبر فالولد مدبر
لانه بمنزلة الحمل انما حدث بعد التدبير في الحر من رجل دبر جارية وهي
حبلى فقال ان كان علم بحبل الجارية فالحمل بطنها بمنزلتها وان كان لا يعلم فالحمل
رق على الدخول فيجوز الاستثناء للبائع قولان للعدم كما مر لتقدم انه
كالجزء فكما لا يجوز استثناؤه فكذلك مشبهه والجواز كما مر عن الاسكافي وابن حمزة
الاصح ومنع المشابهة ولا يخفى ما فيه قوة وفي المختلف رجحانه اشتراط الدخول
بلا خلاف كما قيل للاصل وانه فاسخ لجهالته بالقيمة ولا فرق في الاشتراط
بين ان يقول لبتك الجارية وحملها او شرطت لك حملها او لبتك هذه الامة
بحملها او حملها بلا خلاف فيما عدا الصورة الاولى وعلى قول جماعة فيها ايضا لقاعدة
الصحة خلافا للمذكرة فتبطل للجهالة ولو لم تؤبر النخلة فالطلع للمشتري بلا خلاف
بين عليه الاجماع في كلام جماعة كالشيخين العلامة في المختلف والمحقق
في شرح الفاضلين المقداد والصيمري في شرحيهما للكتاب والشهيد وهو الحجة
مضافا الى مفهوم القيد الذي هو حجة في اكثر المعتبرة المتقدمة وبها يخص الاصل
الدال على استصحاب كونه للبائع بناء على عدم دخوله في مفهوم الشجرة فيقبل

الا ان يشترط المتاع خلافا لابن حمزة فجعلها للمتاع مع عدم بدو الصلاح
وهو شاذ مستنده غير واضح والاجماعات المستفيضة على خلافه مجابة فهو ضعيف
فاذا الا ان يشترط كونها للمتاع فيه ضعف بلا خلاف عملا بالشرط خلافا للمبسوط
لمقتضى الشرطية ومقتضى الاصل واستصحاب الانتقال الى المتاع مع عدم المانع
في الحجج السابقة بصورة البيع خاصة مع بقي في بعض دفعوه زائدة اخرى مشتركة ما عداها
من صور وجوه الانتقالات كالارث والوقف والصدقة ونحو ذلك من الامور التي قلنا
الا ان يقتضي عرف الناقل الدخول فيه ضعف التبعية وبما ذكرناه مع ترجح جماعة فيها
بعضهم الاجماع عليه خلافا للمبسوط والقاضي مضافا الى القصور المزبورة ولا دليل
لهما سوى القياس بالبيع كما صرح به في السرائر وهو كما ترى ولكن الاولى بالمتاع شجرة
ثمرة فحل بالغ حد نفخ معقود بها مطلقا بلا خلاف صريحا كما يظهر من بعض الحجج
الا ان الحكم من التخيير التقدم بين المخالفة نحو الفحل بعد خروج جوزته وقبل
التشقق وفي الورد قبل نفخه فيكفي بالدخول ويمنعها الاصل الذي قدمنا عدم دخول
الثمرتين في معقود الاصل ومنه يظهر الوجه في قوله او باع دابة حاملا لم يدخل
فيها حملها الا الاظهر الاقوى وعليه الكراهة احيانا وفاقا للنهاية وعمه والقاضي والديلمي
وابن زهرة وابي علي خلافا للمبسوط ضعيف والقاضي في المهذب والجواهر
فيه نظر ومستندها غير واضح عدا دعوى بها كونه كالجزء وفيه منع ولذا يصح الوصية
له دونه ولكن الاقرار بخلاف الجزء اذ لا يصح شيء من ذلك فيه فالخروج
عن مقتضى الاصل القطعي المعتضد بالشهرة العظيمة به مجازفة نعم لا بأس بها
لبعض المعتبرة في عتق الامة عن رجل الحق امة وهو حمل فاستثنى ما في بطنها

قال الا امة حسنة وما في بطنها الا ان ما في بطنها منها لكنه قاصر السند معارض بوجود
منه من المعتبرة المعتضدة بالشهرة في محله وفي المسند كالموثق عن امرأة اعتقت وبرئت
جارية لها فولدت الجارية جارية فعتقت فلم تدر المرأة حال المولود وهي مبرئة او
غير مبرئة فقال متى كان يحمل مثله قلت قد ما دبرت ام بعد فقلت لست ادري
ولكن جهنبني فيها جميعا فقال ان كان المرأة دبرت وبها حمل ولم تذكر ما في بطنها
فالجارية مدبرة والولد رق وان كان انما حدث الحمل بعد التدبير فالولد مدبر فالولد مدبر
لانه بمنزلة الحمل انما حدث بعد التدبير في الحر من رجل دبر جارية وهي
حبلى فقال ان كان علم بحبل الجارية فالحمل بطنها بمنزلتها وان كان لا يعلم فالحمل
رق على الدخول فيجوز الاستثناء للبائع قولان للعدم كما مر لتقدم انه
كالجزء فكما لا يجوز استثناؤه فكذلك مشبهه والجواز كما مر عن الاسكافي وابن حمزة
الاصح ومنع المشابهة ولا يخفى ما فيه قوة وفي المختلف رجحانه اشتراط الدخول
بلا خلاف كما قيل للاصل وانه فاسخ لجهالته بالقيمة ولا فرق في الاشتراط
بين ان يقول لبتك الجارية وحملها او شرطت لك حملها او لبتك هذه الامة
بحملها او حملها بلا خلاف فيما عدا الصورة الاولى وعلى قول جماعة فيها ايضا لقاعدة
الصحة خلافا للمذكرة فتبطل للجهالة ولو لم تؤبر النخلة فالطلع للمشتري بلا خلاف
بين عليه الاجماع في كلام جماعة كالشيخين العلامة في المختلف والمحقق
في شرح الفاضلين المقداد والصيمري في شرحيهما للكتاب والشهيد وهو الحجة
مضافا الى مفهوم القيد الذي هو حجة في اكثر المعتبرة المتقدمة وبها يخص الاصل
الدال على استصحاب كونه للبائع بناء على عدم دخوله في مفهوم الشجرة فيقبل

وعشرة فالثمن مع تامل فيه مع اطلاقه الثالثة القبض واحكامه اعلم ان الاقباض
والتخلية بيعة شرعية باجماع احد العلمين او تاخيرهما اذا كانا مبيعين او احدهما
يقتضي وجوب تسليم المبيع والثمن على المتابعين فيتقابضان معا ولو قاضم التقدم
سواء كان الثمن عينا او دينا او لم يكن احدهما بالاول بالتقدم لقاعدة
في وجوب تسليم كل منهما الى مالكه وعليه الاكثر بل عليه عامة متاخري الاصحاب
سكاية وخلافا للمبسوط وابن حمزة والقاضي وابن زهرة العلوي فلهما اجتبار البائع
على الاقابض اولا لعدم التمانع لان الثمن تابع للمبيع والمبيع مستوفى المنفعة
في افادة الملك لجاز ان شئنا اجبرهما الحاكم معا مع امكانه كاجبار المستوفي
من قبض ماله ويجوز اشتراط تاخير اقباض احد العوضين مدة معينة والانتفاع
به منفعة معينة لانه شرط سايغ فيه فلا يخرج العموم ولا يجب بالمشروط له
فوريته الاقباض بل له ان اخره الاجل ولا كلفت عينه فتجب عليه الاقباض
فورا للاصل واختصاص المخرج عنه بزمن الشرط وحيث ان القبض من الامور
المعتبرة شرعا لما يترتب عليه من الاحكام بالنسبة له الوضعية والوجوبية والاباحية
فان للقبض فيها حكما بالاعتبار شرطية للصحة او اللزوم وكذا بالنسبة للمبيع
او منعه احكام فيه اشتقاقه ضمان المبيع مثلا الى المشتري بعد وضع عدم الخيار له
وكونه مما يتاع قبله وجواز بيع ما اشتراه بعده مطلقا بكتابة او اجارة قبله
مع بعض الوجوه وجواز فسخ البائع مع تاخير الثمن وعدم قبض المبيع بعد ثلثة
ايام وغير ذلك صحيح لا تعريفه وحيث لم يرد فيه نص كل تعين بيانه وجب
الرجوع فيه الى العرف وقد اختلف الاصحاب فيه بعد اتفاقهم على انه هو التخلية

مشروحه بما ورد عليها من الاعتراض الآخر وهنا اقوال اخر منها ما اقتضاه في
من ان نقد الكيوان نقد وفيا يعتبر بما جرت به العادة في بلد العقد من كيل او وزن او عد
او نقد وفي الثوب وصفه في اليه استنادا الى الكيل والوزن الى البيع المتقدم
وفي النقل الى ما مر من الخبر وهو حسن لما ظهر لك ان الحاق المعدود بالكيل والوزن
قياس وجه سبه لم يظهر الفرق بين الكيوان وغيره ضعيف وهنا الاكتفاء
بالتخلية مطلقا بالنسبة الى نقل الطعام لازوال التخريم والضرر منه من البيع قبل
القبض والوقوف عليه والاخبار به فقط ومنها ما ذكر من ان المبيع ان كان منقولا
فالقبض فيه هو النقل او الاخذ وان كان كيلا او موزونا فقبضه هو ذلك او الكيل
او الوزن والفرق بينه وبين المشهور من وجهين الاكتفاء في المنقول بالقبض
اليه من دون احتياج الى النقل في المكيل والموزون بجامع دون احتياج
الى الكيل او الوزن ولا يخفى لبشر من ذلك على المشهور لزوم التفاوت بين بل
لابد من النقل في الاول واحد الامرين في الثاني فلو قبض بالبيع فيها
لم يحصل القبض مطلقا والوقوف كما ترى عليه ويوجب الضرر لهذا الفرق ان
لموافقته لظاهر ما فالقول به لا يخلو عن قوة لولا ما قدمناه من الادلة للقول
المشهور مع هذا القول قائله ولذا ايده القائلين بما قدمناه من المعتبرة فهذا
القول اقرب وان كان المعبر عنه المشهور في بعض الاحيان احوط وحيث
اعتبرنا الكيل والوزن في القبض على اعتبارهما فيما لا يعتبر او لا كتفاء
بالاعتبار السابق وجهان من اطلاق نوقف الحكم بالكيل او الوزن وقد
فصلا وقوله لا بأس به من كيله او وزنه لا يدل على ازيد من حصول الاذن من

المالكان

الحلبية في الحلام جماعة كالمهذب وابن المقلع والغنية وكثير من متاخري الطائفة كالشهيد بن في اللمعتين وشراح الكتاب وغيرهم ويعضده العرف ايضا فانه
يحكم به جماعة وشهد له في الجملة بعض المعتبرة كالصحيح عن الرجل يشتري
البيع قبل ان يقبضه فقال لم يكن كيل او وزن فلا بأس به من كيله او وزنه الا ان فيه
الذي قام عليه والخبر الذي قصد سنه بين جميع الوجوه بالشهرة بجملة رجل اشترى متاعا
من اجر او جره منزله ترك المتاع عنده ولم يقبضه وقال انك انت اعلم
فسرق المتاع من مال من يكون قال من مال صاحب المتاع الذي هو له بينه حتى
يقبض المتاع ويخرج جره منه فاذا اخرجه من بيته فالمتاع فناء من لحقه حتى يرد
ماله اليه فالمناقشة فيها بضعف الدلالة من حيث ان ظاهرا ان البيع قبل
القبض لا يجوز من يكيل او يزن وذلك لا يدل على كون القبض ذلك ولا يدل
على ذلك يعم السوال الذي يقع جواب السايل عن حكم ذات القبض بانه لا يجوز
فيه بدون احد الامرين الثانيه انه يعتبر في انتقال الضمان من البايع الى المشتري
نقل المتاع واخذه او جره من بيته وليس في تفسير القبض كجوزه عبارة عاد ان
ظاهرها انه يعتبر في انتقال الضمان الاخراج من بيت البايع والقايلين به وجوده
بظهور الاولوية في ارتفاع المنع بحسنه باحد الامرين فليكونا قبضا
للاجماع على عدم ارتفاعه الا به فالاجماع شاهد عليه والعلم راد شيخنا في
من قوله بعد نقلها فيقبض في الكيل والوزن هو القبض للاجماع على ان وقوع بيع الطعام
بعد قبضه وجوزه بكتاب عن الثانية وبه صرح في المهذب فقال في قريب جمل
القبض فيما هو القبض لتحليله زوال الضمان به ولا خلاف في انه سلم بالقبض به

لان اصل البيع وصحيحه ان الضمان ذلك لاصل القبض للعقد البيع فلا يجوز من
عتبار رجوعه بعد العقد وبه صرح العلامة والشهيد ان وجماعة والاخ حكم قوة
لقوله في الصحيح المتقدم الا ان يكون توليه فان الكيل السابق شرط لعقد
البيع او ما قام مقامه فلا بد منه في التولية وغيرها وفيه ما تقدم قوله في الخبر الذي
معوما لا يتوقف على كيل او وزن فذلك على انها لاصل القبض للاصل صحة
البيع ومن لظهور الوصية الاكتفاء منها تحقيقا بالاخبار فتعمل على الاول ولا
على الثاني وكونه العلامة في العدة قبض العدد وان اعتبرناه ويجب عليه الا
قباض تسليم المبيع مقدما من امتعة البايع وغيرها مما لم يقبضه من البيع فلو كان
فيه متاع ففي البايع ازالته فورا ولو كان مشغولا بزرع لم يبلغ وجب القبر
الى اوانه ان اضاعه البايع ثم ان كان المشتري عالما بالحال والا تخير فيفا
للضرر بين الفسخ والصبر ان احتاج الى مضي زمان يفوت فيه شيء من النفع
المعتد به ولو كان فيه ما لا يخرج الا بهدم وجب ارشه على البايع ثم ان
التفريغ ان كان وراءها الان الظاهر عدم توقف القبض عليه بل يرضى
المشتري بتسليم مشغولا ثم وجب التفريغ بعده ولا بأس بيع المشتري
ما لم يقبضه اذا لم يكن مكيلا ولا موزونا بلا خلاف بل اجماعا كما حكاه بعض الاجلة
وهو الحجة مضافا الى ادلة الجواز في المسئلة الاتية عموما في بعض وفحوى الباقي
وصريح الصحيحين في احدهما فان لم يكن فيه كيل او وزن فبيعه وفي الثاني فيما
قوم اشتروا ان اشتركوا فيه جميعا ولم يقسموا البيع لاحد منهم ان يبيع
منه قبل ان يقبضه ما يأخذه بكيله قال لا بأس به لان هذا ليس بمنزلة الطعام

لان الطعام مثال ومقدوم الاخر عن الرجل بيع المبيع قبل ان يقبضه فقاس عالم
يكن كيل اووزن فلا تبيعه حتى تكيله اوتزنه الا ان توليه وكونه غير جايز
وبكره فيها يجيء اويوزن وبتالة الكراهة في الطعام وفاقا للفقيه والنهاية والكافي
في الطعام والقارء من اخرين جماعة كالشويخ في مسكه والمقنعة والفاضلين
المفاد والصيمري والباس حسنا وفي نح وغيرهم بل ادعى عليه بعض الاجلة
الشهرة المتاخرة ولا يبعد من قوة جعلها بين ما دل على الجواز من الاصل والعمومات
وظاهر موثق السكوني المعتضدين بما احدها في رجل ام رجل يشتري متاعا فيشتريه
منه قال لا باس بذلك انا البيع بعد ما يشتريه وكره انا في لا باس
انما يشتري منه بعد ما يملك وظاهر الصحيحين الباقي عن ترك الاستفصال
في احدهما عن الرجل يشتري الثمرة ثم يبيعها قبل ان ياخذها قال لا باس
به ان وجب له رجل فليبع ولا ريب ان الثمرة تكيل في الجملة بل طعام في بعض
الاطلاقات وخصوص الخبر الذي قصور سنده بالشهرة المحكية وما قوياه من
ادلة الاباحة بخبره في الرجل يشتري الطعام ثم يبيعه قبل ان يقبضه قال لا باس
وبين ما دل على النهي عنه وفق الصلاحية وثبوت الباس به من الصحيح المتقدم
منها مضافا الى ما مضى اذا اشتريته متاعا فيه كيل اووزن فلا تبيعه حتى
تقبضه الا ان توليه وبعض منها من اشترى طعاما فلا يبيعه حتى يقبضه ويكيله
ومنها في الرجل يبتاع الطعام فلم يبيعه قبل ان يكتاله قال لا يصلح له ذلك
وكونه اخر وكونها غيرها من المعتبرة كما لوثقين كما يصح في احدها عن رجل اشترى
بيعا ليس فيه كيل ولا وزن ايبيعه مرابحة قبل ان يقبضه ياخذ ربحه فقال لا باس

بذلك ما لم يكن

بذلك ما لم يكن فيه كيل ولا وزن الخبر وفي الثاني اشترى طعاما فزعم صاحبه انه
كان فيه كذا وكذا فوجدته بكيله فقال لا باس فقت ايجوز ان ابيعه كما اشتريته
بغير كيل قال لا اما انت فلا تبيعه حتى تكيله والوثوق عن الرجل بيع الطعام او الثقة
وان كان اشتراه ولم يقبضها قال لا حتى يقبضها وبهذه النصوص وان ترجحت
على ادلة الاباحة بالكثرة والصحة وكونها لاذ افيد لتحريم اما مطلق طعاما كان او
غيره بتوليته او غيرها كما من العاني او طعاما خاصة مطلق كما من الصدوق والفاضل
في المهذب وحاكي الغنية مدعيين فيها الاجماع الا انها ما بين قاصرة بحسب الدلالة
وهي ما تضمن ثبوت الباس او نفي الصلاحية لاعمية الاول من الكراهة وظهور
الثاني فيها كما يلاحظه الخبر عن رجل اشترى طعاما ثم باعه قبل ان يكيله
قال لا يعجبني ان يبيع كيلا اووزنا قبل ان يكيله اوبزنه الا ان يوليه كما اشتراه
ومنها في هي اشتهت من المنع مرجوحة التوليه فانه لا قايل بهذا التفصيل من
القايلين بالمرجوحة المتقدم الى ذكرهم الاشارة نعم قد يوجد القول
بها من بعض متاخري الطايفة كما سياتي في ذيل الرواية الى ذكره الاردبيلي ره و
بعدم معرفة احد اما هذا القول صرح بعض الاجلة ومع ذلك فالقايل بهذا التفصيل
ليس الا العماني حيث اطلق فيها البيع ولم يخص بالطعام وتخصيصه بالسوال انما هو
في كلام الرواة ومع ذلك فليس قايلا بالتفصيله الاطلاق وح فيكون متروكا عند
القايلين بالاباحة كافة والاكثر القايلين بالمرجوحة وهذا من اكبر الشواهد على
تعين حملها على الكراهة لغة بقي الكلام فيما دل منها على المنع في خصوص الطعام
لاعتضاده بالشهرة جماعة وبالاجماعات المحكية الا انها ما بين ضعيفة ودلالة بالتضمن

لغير الصلاحية او ثبوت الباس المتقدم الى في دلالتها الحرمة من المناقشة
وضعفها لما لا يقول به هؤلاء الجماعة من استثناء التوليه والاجماعات المحكية
حسنا موهونة اذ لم يوجد القايل بها الا هؤلاء الجماعة القليلة بالاضافة الى القايلين
بالحرمة مع الاطلاق اذ الكراهة كذلك ولكن شهرة القول بالحرمة حسنا
قوية القوس منها في المسئلة السابقة ولذا حكم في العبارة بتاكد الكراهة هناك فتخصيص
الباع توليته لما تقدم من المعتبرة وكونها في رواية صحيحة حاصلة قوله لا تبعه
حتى تقبضه الا ان توليه وسياق العبارة يشعر بعدم القايل بها وهو كذلك
قبل زمانه كما مضى واما بعده فقد اختاره الفاضل في التذكرة وولده الشهيد الثاني
في كتبه وفقه وربما جعلها بين الاخبار المختلفة والذي قويناه فيه لا ما عرفت واختاره
وعليه فمن يحكم بالتوليه امام يحرم الوضيعة ويجاز من لزوم الاقتصار فيما
خالف اطلاقات المنع على ما تضمنته الرواية ومن معلوم الصحيحة اذا ربح لم يصح
حتى يقبض واصحية ورود الاطلاقات واستثناء التوليه خاصة مورد الغلبة
لكون المعاملة بالوضيعة نادرة الا انه وارد في معلوم الصحيحة ومع ذلك
يؤيده الاول صريح الخبر لا باس ان يوليه كما اشتراه اذا لم يربح فيه او
يضع ولو قبض المشتري المكيل فاراد بيعه قبل ان يكتاله فان حضر الاجل وشرعه فالقول
قول البايع مع يمينه بلا خلاف اجده وهو الحجة دون ما علل به جماعة من
ان الظاهر من حال صاحب الحق اذا حضر اجله يكتاله ونحوه فاخذ
مقدار حقه مع امكان موافقة الاصل للظاهر باعتبار اخيره وهو ان المشتري
لما قبض حقه كان على في قوة المعترف بوصول حقه اليه كلا فاذا ادعى بعد ذلك

لفقدانه

لفقد بذلك ما يخالف الاصل فان فيه مناقشة لمنع الظهور اولا بما
ضعف العقلة والتشويه او حضور الاجل للغير ومنع معارضته للاصل ورجحانه
عليه بعد تسليمه لولا الاجماع ثانيا وكذا دعوى الموافقة للاصل فان اقامة
الحق مع حضور الاجل مقام الاعتراف ممنوعة وان هو الا قياس فاسد
في الشريعة فاذا العمدة فتوى الجماعة هذا اذا دعى الغلط واما اذا ادعى عدم وصول
الحق فالحكم فيه كما في الصورة الثانية المتاريها بقوله وان لم يحضره فالقول
قوله اما المشتري مع يمينه قوله احمد انتهى بالاصل السليم عن المعارض جيدا
وكذا القول بالتفصيل بين صورة الحضور فالاول وعدمه فالثاني في المزدون
والمعدود والمزروع وان خالف الاصل في الصورة الا وما لحين ما مر في
المسئلة السابقة

الرابع

في بيان احكام الشرايط المرسومة في
متن العقد المزلم يعلق عليها كان يقول لبتك هذا المتاع وشرطت عليك
خياطته هذا الثوب دون المذكورة في طرفي العقد والمعلق عليها كان يقول
لبتك هذا المتاع ان جاء زيد اذ لا اثر لها مطلق ويبيع منها ما كان
سايغا لم يمنع منه كتاب اوسنة وبه خلف فيه اشتراطان لاتؤدي
الى الجهالة لاستلزام الجهالة المنهي عنه في الشريعة ودا اصلا بحث العدة
للمشروط عليه كخياطة الثوب ونحوها وغير منافي لمقتضى العقد عما اجمع على
منافاته كاشتراط عدم انتقال العوضين الى التابعين فالاصل في الصحة
بعد الاجماع الكتاب والسنة المستفيضة منها الصحيح المسلون عند شروطهم
الا كل شرط خالف كتاب الله فلا يجوز والصحيح من اشتراط شرطا مخالفا

لكتاب الله تعالى فلا يجوز الا الذي اشترط عليه والمسلمون عند شروطهم فيما يوافق
كتاب الله عز وجل ونحوها في الجملة الصحيحة الآتية وغيرها من المعتبرة والتبادر منها ومن
ظاهر الامر بالوفاء بالعقود الشاملة لما الشرايط جزء منها وجوب الوفاء بها
مطلقا سيما بملاحظة الخبر من اشترط لامرأته شرطا فليف به فان المسلمين عند
شروطهم الا شرطا حرم حلالا او احل حراما وهو الاقوى وفاقا للجماعة من اصحابنا
وفي الغنية اجماع عليه وقيل لا يجب وانما فائدته جعل البيع عرضة للزوال بالفسخ
عند عدم سلامة الشرط ولزومه عند الاتيان به تمسكا بالاصل وضعف النصوص
عن افادة الوجوب ويضعفان بما مر مضافا الى عموم الامر في الكتاب كما ظهر وقيل
بالتفصيل وهو ان الشرط الواقع في العقد اللازم ان كان كافيا في تحققه ولا
يحتاج بعده الى صيغة فهو لازم ولا يجوز الاخلال به كشرط الوكالة في العقد
وان احتاج بعده اما الى امر اخر وراء ذكره في العقد كشرط العتق فليس بلازم
بل يقلب العقد اللازم جايزا وجعل السر فيه ان اشتراط ما العقد كاف في
تحققه كجزء من الايجاب والقبول فهو تابع لهما في الجواز واللزوم واشتراط
ما سيوجد امر منفصل عن العقد وقد علق عليه العقد والمعلق على الممكن ممكن وهو
معنى قلب اللازم جايزا وهو كما ترى في غاية الضعف وان كان اجود منه وكيف
كان يستفاد من النصوص مضافا الى الاجماع انه لا يجوز اشتراط غير السائغ
مما منعت عنه الكتاب والسنة كان يحرم حلالا او بالعكس كما افصحت عنه
الرواية الاخيرة ولكن فيه اجمال فلا يدري ما المراد بالحلال والحرام ما هو كذلك
باصل الشرع من دون توسط العقد او ما يعم ذلك ولكن الذي يقتضيه النظر
من تتبع الفتاوى

يقتضي حل

من تتبع الفتاوى والنص هو الاول لاتفاقهم على صحة شرايط مخصوصة تكون منافيات
لمقتضى العقد كاشتراط عدم الانتفاع مدة معينة وسقوط خيار المجلس والحيوان وما
شاكله ولا ريب ان قبل الشرط بمقتضى كل الانتفاع مطلقا والرد في زمن الخيار وحرم
بعده جميع ما افادته الشروط ما كان حلالا بتوسط العقد وللنصوص الآتية في
بيع الامة بشرط عدم البيع والهبة المجوزة لذلك المستلزمة لحرمتهما بعد الشرط مع
انهما حلال بواسطة العقد قبله وفي استثناء اشتراط نفي الميراث من الجواز فيها
اشعار بما ذكرنا وح فالضابط في الشروط التي لم تحرم الحلال اصل الشرع
وبالعكس هو الجواز الا ان يمنع عنها مانع من نص او اجماع ويتفرع على اشتراط
الدخول تحت القدرة انه لا يجوز اشتراط غير المقدور كبيع الزرع على ان يصيره سنبلا
والدابة على ان تصير حاملا ونحو ذلك سواء شرط ان يبلغ ذلك بفعله ام
بفعل الله سبحانه لاشتراكهما في عدم المقدورية ولا باس باشتراط تبقية
الزرع في الارض اذا باع احدهما دون الاخر الى اوان السنبل لان ذلك
مقدور ولا يعتبر تعيين مدة البقاء بل يحمل على المتعارف من البلوغ لانه منضبط
ويلزم البايع ح التبقية الى الغاية كما ان مع اطلاق الابتياع من دون
اشتراط التبقية يلزم البايع ابقاؤه الى ادراكه وكذا لو اشترى
الثمرة منفردة عن الاصول مطلق او بشرط التبقية خلافا لصورة الشرط بمقتضاه
وفي غيرها بمقتضى العادة فان قطع الزرع والثمرة قبل اوانها ليس لها قيمة
في الاغلب خصوصا ثمرة النخلة فالعادة تقتضي ابقاها للمشتري في مغروس المشتري
وللبايع فيما اذا باع اصل الشجرة وكانت الثمرة مؤبرة مضافا الى الظواهر

النصوص المعتبرة الواردة في بيع الزرع منها الصحيح لا باس بان تشتري زرعا اخضر
ثم تتركه حتى تحصده ان شئت او تعلفه من قبل ان يسنبل وهو حشيش ونحوه غيره
فلا اشكال في الحكم ما لم يشترط الازالة كما لا اشكال فيه مع الاشتراط عملا بوجوب
الوفاء بالشروط كما تقدم اليه الاشارة ويصح بيع الرقيق مع اشتراط العتق مطلقا
او عن المشتري خاصة بلا خلاف بل اجماعا كما في لك او عن البايع كما عن كره وعزاه
الينا مؤذنا بدعوى الاجماع عليه خلافا للشهيدين فيه فابطلاه استنادا الى انه لا عتق
الا في ملك والقايل ان يقول بوقوعه في الملك في محل الفرض لكون المعتق هو المشتري
المالك نفسه والمعتق عنه هو البايع غير مالك ولا دليل على اشتراط ملكية المعتق عنه
في صحته مضافا وكيف كان فلا ريب في صحة هذا الشرط مضافا الى الاجماعات
المحكية في الكتابين والمهذب عموم ما دل بناء من المستفيضة للزوم الوفاء بالشروط
التي لم يمنع عنها كتاب او سنة وما ربما يستشكل في الصحة بمنافاته لمقتضى العقد
فنرده القاعدة الكلية المشهورة من فساد الشروط المنافية لم نرد دليلا ولا بعدم
ثبوتها اذ لا دليل عليها من كتاب او اجماع او سنة لاستفاضتها كما عرفت
بشروط خاصة ليس محل الفرض منها بالضرورة كيف لا ولا مانع عنه من الادلة
بل هو امر مرغب اليه في الشريعة ودعوى الاجماع على الكلية ممنوعة لاتفاقهم
على صحة شروط تنافي مقتضاه كما تقدم اليه الاشارة وثانيا على
تقدير تسليم الاجماع عليها فهو مخصص بعدم الخلاف ودعوى الاجماع مخصصة
وبما ذكرنا يظهر صحة شرط التدبير والكتابة فان وفى بالشرط والا تخير البايع
بين فسخ البيع وامضائه فان فسخ استرده وان انتقل قبله عن ملك المشتري
وكذا يتخير لو مات

وكذا يتخير لو مات قبل العتق فان فسخ رجع بقيمته يوم التلف على الاصح لانه وقت
الانتقال اليها وكذا لو انعتق قهرا او لو اختار الامضاء فهل يرجع على المشتري بما
يقتضيه شرط العتق من القيمة فانه يقتضي نقصانا من الثمن ام يلزم ما عين من الثمن
خاصة قولان للاول كما عن شرح جماعة لاقتضاء الشرط نقصانا من الثمن ولم يحصل
للبايع كما في سـ ان الشروط لا يوزع عليها الاثمان ورد بان الثمن لا يوزع
على الشرط بحيث يجعل بعضه مقابلا له وانما الشرط محسوب من الثمن وقد حصل
باعتباره نقص في حجم القيمة فطريق تداركه ما ذكر وطريق معرفة الشرط
ان يقوم العبد بدونه ويقوم معه وينظر التفاوت بين القيمتين وينسب
الى القيمة التي مع الشرط ويؤخذ من المشتري مضافا الى الثمن بمقدار تلك
النسبة منه وكذا كل شرط لم يسلم لمشترطه فانه يفيد تخيره بين فسخ
العقد المشروط فيه وامضائه ولو اشترطا ان لا يعتق او لا يطأ الامة
بطل الشرط في المشهور بناء منهم على منافاته لمقتضى العقد فيبطل وفيه
ما مر وربما علل بمنافاته للكتاب والسنة لتضمنه ما اباحاه وهو كما ترى فان كان
اجماعا والا فالاظهر الصحة كما عن بعض الاصحاب تمسكا بعموم المعتبرة المستفيضة
المتقدمة وليس هو تحريما لما اباحه الكتاب والسنة من دون توسط
العاملة وان حرم ما اباحاه بتوسطها فانه لا حجر فيه كما تقدمت اليه الاشارة
وعلى المشهور هل يبطل الشرط خاصة دون البيع كما عن الاسكافي
والطوسي والقاضي لاصالة الصحة ولا دليل عليها بل اصالة عدم الانتقال
يقتضي المصير الى خلافها وعلى تقديره فيمتنع بادلته الآتية يقتضي خلافها بالعموم

اصل المبيع وليس شيء من المقاصد الا ولا فلتقييده بالقصد المنفي فيه بناء على تخلفه
بقارن الشرط لوقوع التراضي عليه دون غيره فاذا انتفى انتفى مع انه شرط
في الصحة اتفاقا وثانيا لحصول المانع عن الصحة بالجهالة لما ذكره جماعة من ان
الشرط لم تقطع الثمن قابلة بنسبة باعتبارها وينقض فاذا بطل بطل ما يازائه
من الثمن وهو غير معلوم فتطرق الجهالة الى الثمن فيبطل البيع لان لزوم الشرط
فرع صحة البيع فلو كانت موقوفة على صحته لزم الدور وهو كما ترى لان
عائشة اشترت بريرة بشرط ان تعتقها ويكون ولاؤها لمولاها فاجاز
النبي صلى الله عليه وآله البيع وابطل الشرط وضعف سنده بيع من العدم نادرا الاولى
في البيع البغدادي كما لا كثر اصحابنا كالفاضلين والشهيد بن وشارح الكتاب
وغيرهم ولو شرط في الامة المباعة ان لا تباع ولا توهب قال الروض
في المستفيضة الجواز نقل التصحيح عن الشرط في الاماء ان لا تباع ولا توهب
ولا توهب قلت يجوز ذلك غير الميراث فانها تورث وكل شرط خالف
كتاب الله تعالى فهو رد كما في احدها او بطل كما في ان لا وكها جابر ان الجواز الان
في سنده جماعة ضعفوا لكنها كالاولين معتضدان بالاصل والعمومات المتقدمة الدالة
على صحة الشروط التي لم يمنع منها الكتاب والسنة ومنها الشرط الذي مفروض
المسئلة كما مضت اليه الاشارة فمردود الماتن كالشرح بالعبارة كالمتون
جماعة بعض الشرط والبيع او الاول خاصة كالمتن طاب ثراه بسوء ادب ومنعه
ظهيرة لو باع ارضا شاهدة او موصوفة على كونها جريبا معينة فنقصت طلب المشتري
الخيار بين الفسخ والامضاء بتمام الثمن وفاقا للمبسوط والقاضي وابن حمزة وفخر المحققين
لان العقد

لان العقد وقع على جميع الثمن فلا يتبعض عليه بل يكون له الخيار بين الامرين
وهو قوي لو لا ما في رواية معتبرة الاسناد بالجملة حمل بها النهاية والحلي والف
وجماعة بل ادعى عليه جماعة الشهرة من ان له ان يفسخ او يمضي البيع بحصتها من
الثمن فمن الجملة في هذا القول لا ما يقال من التفاوت من ارشه وحده نادرا فضلا ان
له اخذه بقسط من الثمن كالو اشترى العشرة باحد عشرة فنقصت فبانت تسعة
وكذا العكس لما سلكه احمد ارشه فانه لا يخرج من مناقشة وكيف كان فالمعول
فالاول احوط وقوة هذه الرواية انه ان كان للمتابع ارض بجنب تلك الارض
لزم المتابع ان يوفيه منها به اقتضاء به خلافا للاكثر لقصور السند ومخالفته
للاصل لعدم تناول العقد لذلك وقد مضت الاشارة الى الرواية مع
المسئلة في احكام الخيار وبجوزان بيع مختلفين كثوب وحيوان وصبرة
كيلية او موزونة في عقد واحد وصفقة واحدة وان جمع بين سلعة
وبيع فجاج واجارة كان يقول لعبدك هذا الثوب وطعامك هذه الحنطة الى
شهر واجوبك هذا الدار الى شهر وبعتك هذا العبد بمائة دينار فقال
قبلت صح عندنا كما في ذلك للاصل والعمومات السالمة عن المعارض
عندنا بل عدم من الجملة ذهب جمع منهم الى بطلانه لعدم تعلق الغرض
فيه معلوم بالاضافة الى الجملة وهو كاف في انتفاء الغرر والجهالة وان كان
عوض كل منها بخصوصه غير معلوم حال العقد ولكن كل واحد بخصوصه بمعاني
المعنى او بعضه اجارة او غيرها والعوض لعوض معلوم لا يقدح لان لهذا
العقد جهتين فبحسب الصورة هو عقد واحد فيكفي العلم بالنسبة اليه ثم

ان خرج الى التفسيط سقط الثمن بحصة البيع واجرة الثوب ومهر الثلث
في العيوب الجوزة للرد وضابطها ما كان زايدا عن الخلقة الاصلية ومهر
خلقة اكثر النوع الذي يعتبر فيه ذلك ذاتا وصفة او ناقصا عنها كان
الزايد والناقص كالاصبع زايدة او الخمس او ناقصة منها او صفة كالخجي
ولو بها بان يشتريه فيجده محموما او يجد قبل القبض وان برئ لسوسة كالقبل والاصل
في هذا الضابط بعد الاتفاق عليه الظاهر حكم العرف بذلك مضافا الى الخبر
كل ما كان في اصل الخلقة فزاد او نقص فهو عيب ومهر يعتبر حال ذلك كون
الزيادة والنقصان موجبين لنقصان المالية ام لا فولان من اطلاق
النص والاتفاق على ان الخصي عيب مع ايجابه زيادة المالية وكذا عدم
الشعر الركب والعانة كما يدل عليه بعض المعتبرة المنجبر قصور سنده ما بعمل الطائفة
ومن وجوب الاقتصار فيما خالف الاصل المتيقن مع الشك في تسميته
مثل ذلك مما عرفنا فلا يدخل في اطلاق النصوص وعلى تقدير الدخول فلا
نسلم تبينه فيما لا يعم وجوده ومن الحكم فيها بالرجوع الى الارش الملازم
لنقص القيمة في الاغلب والاتفاق على ما مر من ظاهر من الخبر لم ينقدح به
ضرر او اطلاق العقد بتقييد السلامة من العيوب في العوضين فلو ظهر عيب
في المبيع سابق تخير المشتري بين الرد واسترداد الثمن والامضاء مع حبسه
الارش وهذا هو السابع من اقسام الخيار المطوي ذكره مفصلا سابقا والاصل
فيه بعد حديث نفي الضرر والاجماع القطعي والحكمي في الغنية النصوص المعتبرة
المستفيضة الآتي الى جملة منها الاشارة نص المرسل كالصحيح بجهالة الرجل

لبشتري الثوب او المتابع فيجب فيه ما قالان كان الثوب قائما بعينه رده على صاحبه
وحبسه الثمن وان كان قد قطع او خيط او صبغ رجع بنقصان العيب وليس فيه كما لا يخفى
ذكر الامضاء مع الارش بل ظاهره الرد خاصة ولكن الاجماع ولو غة الجملة
كاف في التعدية مضافا الى الرضوي ان خرج في السلعة عيب ولم يعلم المشتري
فالخيار اليه ان شاء رد وان شاء اخذه واردد عليه ما بقيته وارش العيب
والظاهر كون اوزانه كما صرح به بعض الاجلة والاخيرة للمتابع في هذه الصورة
وان كان له الخيار لو الحكت كما لو خرج الثمن معيبا استنادا الى الاول الى الاصل
واختصاص العيب الموجب للخيار بغيبته وفي الثاني ببعض ما مر من حديث نفي
الضرر وسيقط الرد بامور حمسة بالجزاء من العيب مطلقا ولو اجمالا كان يقول
بعتك هذا بكل عيب لا ترضاه الا قوي والاظهر البشر الاجمالي تناول كل عيب
فيه غض تخسر الجزئيات وثبوتها بشرط البشر من كل عيب تثبت لها
ما شرطه لعموم قوله المؤمنون عند شروطهم ولا طلاق المعتبرين في
احدهما اما برضا المشتري شيئا فيه بعد العلم به او مع ظهوره ولم ينبر اليه سنة ولم يبين
له فاحدث فيه بعده ما نقصه شيئا وعلم بذلك العيب فيه ذلك العوار انه بمضي
عليه البيع ويرد عليه بقدر ما ينقص من ذلك الداء والعيب من ثمنه ذلك
لو لم يكن به وضعف سنده بموسى بن بكر بن الاشهر مجبور بعمل الاكثر
وبرواية فضالة المجمع على تصحيح ما يصح عنه وفي الثالث المتابع بائع فيتبين بزيده
فيتبارى عليه المتابع فاذا علم به البشر من كل عيب فيه فاذا ابشر اه المشتري
ورضيه ولم يسقط الا لقدة الثمن فاذا زاد به فيه او مع غيره يا انه

لا يجبر بما يقول له الناس ورقة فجرحت منها فيقول المشتري اسمع البراءة منها الصدق فلا يجب عليه اليمين ام لا يصدق فيجب اليمين فلم يكتب عليه اليمين فناكر على خلاف للاسكاف والقاضي فلا يكفي التبري اجمالا للجهالة والمنافاة فيما عرفت والمخرج اطلاق النص والفتوى بعدم الفرق بين علم البائع والمشتري بالعيوب وجهلهما والتفريق للاين الحيوان وغيره وللاين العيوب الباطنة واي دهشة قبل الاجماع في الفسخة للاين الموجودة حالة العقد المتجددة بعده حيث تكون على البائع مضمونة وعليه الاجماع في كره وهو الحجة ايضا مضافا الى العمومات وان اختيار بها ثابت باصل العقد وان كان السبب غير مضمون فلا يرد كون البراءة مما لم يجب مع انه لا دليل على المنع منها كلية ولو فرض المسئلة فيما علم به فلعلم به ممنوع لولاه لثبت الخيار لتبين العقد وبالرضا وشبهه بعيده وادلة التصريح باسقاطه بلا خلاف فيها وقد سقط بما ذكر بالرضا بالعيب كما في الفسخة وهو الحجة مضافا الى الاصل وخصائص الثبت لهذا الخيار من النقص والاجماع بغير محل الفرض ومعلوم ما في المعتبرين في الاول الان فقد اصحابنا المتاخرين كاشفة الخلاف في الثالث فتفوى الاقوية عن هذا الخيار من غير خلاف يعرف كما صرح به جماعة بل ربما اشعر بعضهم اجماعا وهو في غاية القوة للاستصحاب والاطلاق المنصوص بل حصول بعضها كما تبين وحكاية الاجماع في الفسخة بعيدة كاشفة لما خلافه موهونة وجود وعيب يحدث ومضمون عليه سواء كان حدوثه من جهة ام لا واحتمال كونا بالعقد عالما لو كان حيوانا وحدث العيب فيه في الفسخة حتى من جهة المشتري فلا يمنع من الرد والارش لانه مضمون على البائع

ولو من البائع يرده مجبورا بالارش او غير مجبور جاز وفي حكمه ما لو اشترى صفقة مشتملة على صحيح ومعيب فتلف احدهما او اشترى اثنان صفقة فاتفق احدهما من الرد دون الاخر فمع سبق ولد الارش ان اسقط الاخر سواء انجبرت العين ام نقصت انفسها ام لا لما مر من الاصل وخصائص الثبت لهذا الخيار من الاجماع والنص بغير محل الفرض مضافا الى صحيحة ابن رئاب في الفرع ان لا خلاف في ذلك سوى الاسكافي والمشهور فيه ما ذكرنا كما يأتي وبما ذكرنا كما يأتي في الصرف لصرفا لكوكب الدراية ولرفع طريق الرد وفعلها وصلاحيتها للجبر وليس الثوب وقصارته وسكنى الدار وكون ذلك مما يعد تصرفا ومبنى تقييده بعدم قصد الاستخبار وكونه عاملا على الرضا بالعقد وامضائه كما مضى في بحث الخيار والاصل فيه بعد ما مر شتة وعدم الخلاف فيه اول المعتبرين المتقدمين والمرسل كالصحيح المتقدم لكنه في الجملة كالصحيح المستفيضة الاتية في الامة واطلاقها يشمل تصرف الناقل كالبيع وكونه في الثيب للعيب وغيره عادا له بعد خروجه عن ملكه ام لا ولا فرق فيه بين ما لو كان قبل العلم بالعيب او بعده خلافا للحكي عن الطوسي في التصرف قبل العلم فلم يسقط به الخيار للاصل وبنى فع ما مر والحق الاول حيث جعل فيه العلم بالعيب كالحدث مشروطا في مضي البيع عليه وفيه نظر لتوقف اشتراط سبقة الحدث على سقوط الخيار به وليس معلوم فيحتمل ان المراد انه لو احدث فيه شيء ثم علم به لم يكن الخيار لان الحدث اذا كان بعد العلم سقط الخيار حتى يستدل بالمعلوم على ان الحدث قبله لا يفيده فتدبر ثم على فرض سقوط الرد فيه بالحدث فالارش فيسقط بالسبقة الاولى خاصة دون الاخيرين بلا خلاف

في البيع يتحقق غالبا بعقد البائع واخر بعقد المشتري وبالثاني بتعقد العقد لان عيب التبعض جاء من قبله حيث باع ما من اثنين وهذا انما يتم على القول بالتعقد والتجزية غير بعيد فالتفصيل بين العلم به فالثاني وعدمه فالاول اجمعا وفيها فظهر وجهها متوجه والاولى بناء هذا الامة المعتبرة للاجماع والنص المستفيضة الاتية وغيرها من المعتبرة مضافا الى بعض ما مر الادلة لما من عيب الحيل فلو رد الاتا مطلقا كما من اكثر اصحابنا بتابع الاقتصار والفيئة عليه اجماعا او بشرط كون الحيل من الوطء كما من الاسكافي والنهاية وعمل الجمهرة وبعد صريح دلف والمتابع من قوة استناد الاجماء المتقدمين وجوبه الصورة المذبوحة الى الالتفات والقوائم المستفيضة بل صريح منها الاتية التي ليست بحيل اذ لا وطء لها اصلا جبرها والارش العيب وقيمة الجمال وبيده تبعيتها مضافا الى انها ولد لو لاها فاسد بعيها وفي الدعم وغيره الى اصالة العقد والدليل المتقدم الدال مع عدم جواز الترويع التصرف واطلاق النصوص المستفيضة المتقدمة بالمفاد الوطء ترة الامة المعيبة واختصاص المنصوص الا المتعددة بحكم التبادر والغلبة بصورة كون الحيل مع الوطء خاصة والباقي في ذلك الشرط الرد فيها بالوطء خاصة لو رددوه كالحيل بمورد الغلبة فان اظهر التصرف المشتري والفيئة في الامة الوطء بالقرينة المنقولة به لذلك مع الاكثر مع مناقشة غير واحد في وجوب الرد كما هو ظاهر المنصوص المزبورة والزام نصف العشر كما في الكرع او العشر كما في بعضها لشاذ فيها القاصرة سيما الشاذ فان الشيخ قبل الفسخ للمشتري وليس كذلك بعد الخيار فانه زنا للبائع لغير فيه فان المشتري حكمه التصرف في ملك الغير مع عدم السقوط وعليه يجب الرد كما مر ولا فرق في التصرف بين الوطء وغيره كما صرح به بعض ويأتي في لعق شيخنا العلامة وتكثر القواطع الاخبار المختلفة في التقدير

استناد الى ما مر في الاول ولما استصحاب بناء الارش مع عدم البائع منه من الرضا بالعيب وغيره في الثاني خلافا لابن حمزة في الثاني من الثلاثة وهو التصرف اذا كان بعد العلم بالعيب فاسقط به الارش تمسكا بانه لا رضا بالعيب ايضا وهو كما تقدم في محله ان ما مضى من الاصل حجة عليه قطعا مضافا الى عموم المنصوص بان الارش بالتصرف مردود بقيه له بما لو وقع قبل العلم بالعيب ويجاب بان السبب وان لم يتم فيه الارش على الظاهر من الاصل وفقد المانع لانه فائع الضرر بالخيار والارش ولكن ذكر مفصلا افضى تبعيضه عدم احتمال الغرض المنهي عنه واحتمال الضرر لغفلة المشتري عن العيب حال البيع او بعده ولو اشتاع شيئين فتلف احدهما وظهر العيب في الباقي فليس له رد المعيب منفردا ولكن يرد الجميع او امضاء الارش بلا خلاف بظاهر لما مر ومنه حصول الضرر بتبعيض الصفقة الذي هو ضرر غير فادح وكذا لو اشترى اثنان شيئا شيئا مطلقا من بايع كذلك في عقد واحد وصفقة واحدة فلهما الرد معا بالعيب او حبسه الارش وليس لاحدهما الانفراد بالرد دون الارش على الاظهر الاشهر وفاقا للشيخين والحلبي والقاضي والديلمي وابن حمزة لما مر اليه الاشارة من الاصل وخصائص المثبت لهذا الخيار من الاجماع والنص بحكم الخلاف وعدم التجارة بغير محل الفرض والضرر بتبعيض الصفقة مضافا الى الضرر بالشركة فيما لو حدث بالبعض عيب بعيد الصفقة فانه منع من الرد بالاضافة اليه فانفراد الاخر بالرد يوجب الشركة بين البائع والمشتري الاخر خلافا للاسكافي والقول الاخر للمطوس والدلائل ضعيفة مجوزة عن التفريق هنا للعموم والجواب بانه مجبور بعيب بعيده والمشتري فان التعدد في البيع

منها بعضها مع البعض يحمل ما دل منها على التقدير الاول على الاغلب وهو صورة الشوبة
والثانية على العبارة وعليها يحمل بعض النصوص المجملة فالتقدير الشرط كانه اخبر لو كموتها
كانت البيع بارادة نصف العشر او العشر منها بناء على الصور بين فقلت
القواعد مع النصوص على الخيار ظاهرا ولا كذلك على المشهور صورا ومن مسائل الا
ول التصرية وهي بين الشاة ونحوها بان يعتاد حلبها بغير حلب ولا رضاع فيظن المشاهد
بكثرة ما يحلبه فيرغب بالشراء لتباين بزيادة ليس بمحرم وغش منهي عنه بالا
جماع والنص المستفيض وثبت بها الخيار للمشتري بين الرد والامضاء
من دون الرش استدانة للاول الى الاجماعات المحكية في كلام جماعة العينة
عدا الاستفاضة والنصوص العامية المجبرة به وبحديث نفي الضرر فرفع الشاة الى
الاصل وانه فاع الضرر بخيار راره وليس عيبا كما عده فلا يثبت فيها الحيلة عادة
او ازالت الاحقية فالتصرية وان اختلفت في الشاة وكان بعضها ناقصا
عن الحلبة الاولى نقصانا خارجا عن العادة وان زاد بعدها في الشاة تثبت الخيار
بعد الثلثة بالفضل او مطلقا على اختلاف الوجهين بل القولين ولا تثبت بالاقرار
او البينة جاز الفسخ من حين الثبوت مدة الثلثة ما لم يعترف بغير الاختيار بشرط
النقصان فلو تساوت او زادت بينة من الله سبحانه فالاقرب ذلك الخلاف
فانت الخيار بالتصرية وان لم يعقب اللبن لظاهر النص والغرق بين مدة التصرية
وخيار الحيوان على الاول ظاهر فان الخيار في ثلثة الحيوان فيها وفي ثلثة التصرية
على ما ذكره الشارح ان قلنا بفورية هذا الخيار فيسقط بالاغلال بها دون
خيار الحيوان وكذا ان لم نقل بها لجواز تعدد الاسباب وتظهر الفائدة فيما لو اسقط
احدهما وكيف

احدهما وكيف كان يرد معها ان اختار رد ها لبنها الذي حلبها منه مع وجوده حين
العقد قولا واحدا لانه جزء من المبيع وكذا ان تجدد بعده على قول لا طلاق النص بارد
الشاة لو تلف بآفة سماوية بان تلف المبيع الذي هو ملكه والعقد انما تفسخ من حينه فلا فوت فلا
يلزم رده ثانيا وضعف النص وعدم جابر له في محل الغرض مع عدم الصراحة فيشمل
الغرض الاول فان عملنا به ولو بضميمة العمل والاباق انقطع ما ذكرناه هذا الخيار الثابت
للاصل يورد الاجماع القطع الجواب عنه من اصله وتعين المصير الى ما ذكرناه لو لم نضيف
اللبن الواجب الرد لكن تغيرة ذاته او صفته بان عمل جبنا او مخيضا او كشحما فعلى رده
بالارش ان نقص او هي ناداء الانتفاع له به ارجه اجود ما ذكرناه في الاول
وان تعذر رده انتقل الضمان الى مثل ان تيسر مع الامكان او قيمته مع التعذر
على الاشهر الاظهر فاقا للغنية والقاضي والحلي وكثير من المتاخرين علا بقاعدة الضمان
وقيل كما عن احد قولي الطوسي صاع من تمر تمرة لا اخر التمر بدل البر وافتى بها في الغنية
على التخيير معيا الاجماع عليه جمعا بين النبويين من اشتري شاة مصراة فهو بخير
ثلثة ايام ان شاء امسكها وان شاء ردها وصاع من تمر كما في احدهما وبر كما
في الثاني وحملها الاكثر على المضيف وعدم الجابرة للحمل والمخالفة للقاعدة بصورة
ما اذا كان ذلك هو القيمة السوقية ولا باس به جمعا بين الادلة ثم مقتضى
الاصل واقتصارا على المتيقن المشهور والاجماع بالشاة عدم ثبوت التصرية في الناقة
والبقرة والامة خلافا للاشهر بل المحكي عليه كما عن الشيخ في الاولين فتثبت التصرية
وهو الاظهر للاجماع المحكي المستفيضة بعض الاكثر والعامر المروي عن الصحيح مخبر
في الفريق لا تصروا الابل والغنم ومن اشتري مصراة فهو بالخيار ثلثة ايام ان شاء

رد ها ورد معها صاعا من تمر وروي صاعا من طعام ونحوه المروي عن معاني الاخبار
وفيه زيادة على الحكم التعليل بانه خداع وهو مضافا الى
اطلاق المصراة كالنص في الشمول للبقرة مع عدم القابل بالفرق
بين الطايفة مضافا الى صحيحة نفي الضرر بناء على ان المقصود الاعظم منها هو
اللبن في الاغلب فتقيد بها توجب انه ليس الموجب للخيار ولا كذلك الامة اذ ليس
المقصود الاعظم منها هو اللبن في الاغلب فلا خيار بتصريتها منه الاكثر لعدم الموجب
له فلا للاسكافي والمدوس وغيرها والاول هو الاظهر الثابتة الشوبة
في الامة ليست عيبا بالاتفاق في المشهور بين الاصحاب لانها فرس من تبرة الخلقة
الاصلية وان كانت عارضة بناء على غلبتها فهي من فلا للظاهر الرافع فرس وصحيح
الشوبة الثانية لانها مقتضى الطبيعة وفوائها نقص يحدث على الامة وبوثرة نقصان
الصفة تاخيرا بينها فيتخير بين الرد والارش خصوصا الصفيرة التي لم تبلغ حد
الوطي فان اصل الخلقة والغالب متطابقان في شوهاء البهارة فيكون فوائها
عيبا وهو في الصفيرة لا يخلو من قوة ونفي عنه البأس كره بعد ان حكاه عن
بعض المتاخرين الان في الخروج عن مقتضى لزوم العقد الثابت بالادلة
القاطعة فتوى رابنة وروايته مع استفاضة المسئلة بالشهرة العظيمة مع
الشك في شمول ذلك لما عرفا وعادة وتصوير سنه ما دل ان العيب هو
كل ما نقص من الخلقة مع عدم جابرة المسئلة وعدم وغيرها الدلالة نوع مسامحة
نعم لو شرط البهارة في متن العقد ثبت سبق الشوبة بالبينة او اقرار البايع
او قرب زمان الاختبار لزمان البيع بحيث لا يمكن تجدد الشوبة فيه بحسب العادة

كان له الرد

كان له الرد على الاظهر الاشهر بين الطايفة لانه كونها صاعا بدل قاعدة بالشرط ومنه
يندفع الوجه في عدم الارش مع الامضاء لاختصاصه بالعيب والوافق ليس
بعيب والوصف ليس بعيب بل عبارات امر زايد وبانى على القول المتقدم بثبوته
وربما اشعر به الرفق الاتي خلافا للاقتصر في الخافي على نقص الامرين وربما يستدل
له بالموثق عن رجل باع جارية ولم يذكر لم يجد بها حتى ذلك فقال لا يرد عليه ولا
يجب عليه شيء ان يكون به بأس حتى يعلم ذلك من صنعه او امر يصيبها وهو مع الاضمار قاصر
الدلالة على ثبوت الحكم مع سبق الشوبة كما هو مفروض المسئلة بين ما كان فيها
على الخلاف ومرافقته العبارة نظرا الى التعليل نوع ايماء وشارة مع ما رافقه بالخبر
في رجل اشترى على انها هذراء فلم يجدها هذراء قال يرد عليه فضل القيمة اذا علم
انه صادق لكنه مقطوع وفي سنده جهالة وانقطاعه غير معلول عليه بين الطايفة من
حيث اطلاق الحكم فيه بثبوت الارش الشامل لصورة الجهل بسبق الشوبة مع
انه على تقدير العلم به لا ارش فيه كما تقدمت اليه الاشارة وبه قال
جماعة للاصل المتقدم مع ضعف هذه الرواية بالوجوه المزبورة الان في سند
سند الارش الى الشهرة وربما ادعاه البه الموثقة المتقدمة ولعله لذا توقف
فيه بعض الاجلة ولو لم يثبت التقدم فلا رد بلا خلاف للاصل ولانه قد ذهب
بالعيب والزوجة كما في الموثقة المتقدمة وهي مجهولة اخرج المسئلة بدل على عدم
الاصحاب التخيير الحكم في الصورة المتقدمة ولا مستند له سوى الاصل المندفع
بالقاعدة المتقدم اليها الاشارة وظاهر اطلاق صدر الموثقة المقيد بما في
ذيلها من العلة الشعر باختصاص الحكم بصورة الجهل بسبق الشوبة لا مطلق الثبوت

ابرد العبد والامة بالاباق كما ذكر عند المشتري خلاف للاصل وهو المعتبر من اطلاق
الصحيح ليس فيه اباق العبد عهدة وكونه اثنا عشر الوفق لكن يزيادة الا ان يشترط البائع
بخلافها عليه جمعا بينها وبين الصحيح القريح فانه يرد بالاباق عنده البائع وفيه بعد الحكم برد
المملوك من احدث السنة قال له محمد بن علي فالاباق قال ليس الاباق من هذا
الان بقسيم بينه انه كان اقابق عنده وهو المستند في قوله ويرد بالاباق
السابق مضافا الى الاجماع عليه في الجملة واطلاقه كالعبارة وغيرها ومزج جماعة
الاكتفاء بالاباق السابق ولو مرة خلافا لبعضهم فقيده بالعتاد ولو مرة ثانية وستنه
غير واضح بعد الاصل والشكك في تسمية الاباق مرة عيبا عادة وسيدفع الاول
بامر والثاني بان الرد لعدم الستة فيه هو اطلاق النص لا بثوت كونه من العيب
فانه لا اطلاق لظاهره فانا للاكثر الزائلة لو اشترى امة لا تحيض ثلاثة اشهر
ومثلها ممن لا تحيض فظاهر الرد وفاقا للنهاية والقاضي وابن حمزة والمتاخرين كاشفة للصحيح
عن رجوع المشتري جارية عذراء فلم تحض عنده حتى مضى لها ستة اشهر والذي يرتاب
حيث قال ان كان مثلها تحيض ولم تكن ذلك من كبر فرده اذ عيب غرة سنة لان الظاهر
لا يكون الا لعارض غير طبيعي فيكون عيبا خلافا للحلي فلا يرد وهو شاذ
والدليل يساعد الثاني حجة عليه ومقتضاه بل الاول كما قيل والعدة فيه بعيد انه
لا يعتبر في ثبوت عيب الحيض مضي ستة اشهر كما في العبارة وظاهر جماعة
بل ثبت بمضي مدة يحيض فيها استبراءها فانه تلك البلاد وسنة يتقارح الوجه
بما ذكره بعض الاصحاب من ان عدم تحيض الحديثة البلوغ في المدة المزبورة
ليس عيبا بوجب الرد بل بعدم بينه فان اشتراها لم تحض فيها فالبيع ولكن ان يزيل

ذلك

ذلك عيبا وتوجه الحلف والجائحة الخامسة لا يرد البزر بقع الباذنجان وكسر الجوز وقشر
منه ومن يقابل له دهن الكتان كما نبه عليه المصنف ان دهن البزر ويطلق
الدهن كما من الصباح والزيت بالوجه فيه من القفل المتقدم لعدم المشقة ودهو
وهو الذي قلما استقر من كدرة تحت المبيع والاصل فيه الحكم بعد الاجزاء
القلة الاصل والعمومات السليمة عن المعارض اما بناء على ان مثله ليس عيبا
او لاقتضاء طبيعة الدهن كون ذلك فيه غالبا فيخرج بحكم علم المشتري
بالبيع السقط للرد كما مضى وبانا نعم لو خرج بالكثرة عن القدر الذي جرت به
العادة جاز رده لكونه عيبا بالضرورة عرفا وعادة لكن الرد مشروط
بما اذا لم يعلم واما معه فلا يرد بلا خلاف فيه وفيما مضى استدانيهما الى
قوله العيب المتقدم ثبوتا واثباتا ولا اشكال صحة البيع مع زيادته عن المقدار
بجهالة قدر المبيع المقصود بالذات فيجهل مقدار ثمنه لان مثل ذلك
غير قادح مع معرفة مقدار الجملة كما معرفة مقدار الثمن بالنظر فيه جملة
من دون تفصيل وفي التفصيل في العبارة يحمل بعض العبارة كالحسن بل
الصحيح في الصحيح ان كان المشتري يعلم ان الدهن في الزيت فليس
عليه رده وان لم يكن يعلم وهو الثاني وستة لو تبايعا في شيء من مستقلات
الخيار كالبيع مع العيب ونحوه فقال عقيب بالتبرء مثلا فقال الاول لا بينة
فالقول قول المشتري مع يمينه خلافا لبعض فللاصل المجمع عليه فتوى ورواية
البينة على المدعي واليمين على من انكر والخبر الوارد بخلافه مهجور بالكلية
وعدم وضوح الدلالة وقرب احتمال الاجماعة مع الفائدة شاذ لا يعتنى

الى البينة لو ادعى المشتري تقدم العيب المتقدم وانكره البائع ولا بينة للمشتري فالقول
قول البائع مع يمينه كما القطع بعدم العيب عنده مع اختياره المبيع قبل القبض
واطلاقه كما خفايا اجره فولا واحدا وعلى نفي العلم بوجه العدم وفاقا للمذكرة
فيما المشتري الاثبات بالبينة وقيل كما القطع بالعدم كالاول علما باصالة العدم
واستدانيه ظاهر السلامة والاصل فيه الاصل المتقدم ما لم يكن هناك
قرينة حال فعليه تشهد لاحدهما كزيادة الاصبع وانه مال الجرح من قصر
زمان البيع بحيث لا يحتمل تاخره عادة فيحكم للمشتري او طراوة الجرح مع تطاول
زمان البيع فيحكم للبائع من دون بينة الثانية فكيفية اخذ الارش وهو
ان يقوم المبيع صحيحا ومعيبا ويرجع المشتري على البائع بنسبة ذلك التفاوت
من الثمن لان نقاوت العيب والصحيح لانه قد يحيط بالثمن او يزيد عليه فيلزم
اخذه العوض والمعوض كما اذا اشترى بخمسين وقوم معيبا بها وصحيحا بمائة
او ازيد وعلى اعتبار النسبة يرجع في المثال بخمسة وعشرين ومن هذا يعلم
ولو تعدد القيم بان اختلفت اهل الخبرة او اختلف افراد ذلك النوع الذي
للبيع فان ذلك قد يتفق على الندرة والا كثر قد يتعذر الصبر عن
ذلك بخلاف المقومين رجع الى القيمة الوسطى المتساوية النسبة الى
الجميع او المشتري منه نسبتها اليه بالسوية فمن القيمتين بوجه لنفعها
ومن الثلث فثلثها ومن الاربع ربعها وهكذا وهذا يعلم اخذ قيمة مشتراة
من المجموع نسبتها اليه كنسبة الواحد الى تلك القيم وذلك لانتفاء الترجيح
وطريقه ان يجمع القيم الصحيحة عليحدة والمعيبة كذلك تسقط احدهما الاخر

وتوخذ

وتوخذ تلك النسبة والفرق بين اختلاف المقومين في قيمة صحيحا ومعيبا وفي
احدهما وقيل من سبب كمن قيمة الى صحيحا ويجمع قدر النسبة ويوخذ من المجموع
بنسبتها وفي الاكثر تجد الطريقان وقد يختلفان في البيع الثاني لو حدث
العيب بعد العقد وقبل القبض كان للمشتري الرد بلا خلاف فيه وفي جواز اخذ
الارش بعد الامضاء مع التراضي استنادا الاول الى حديث نفي الضرر
وفي الثاني الى كونه كالمبيع بالتراضي وقد يثبت جواز الاخذ مع العدم وقد
يسقط وهما اظهر بين المتاخرين وفاقا للنهاية والقاضي والنقل الثبوت
لعموم ادلة على كون تلف المبيع قبل القبض من البائع فكون تلف الجزء او الوصف
قبيله بطريق اولى ولاطلاق الصحيح بن عمر سئل رجل اشترى رجل عبد الامة
وشرط برائة فيوجد فيه قرحة او نقرة او دابرة او حدث فيه حدث
على من الضمان قال الضمان على البائع حتى ينقضي الشرط ويصير المبيع لمن اطلق
الحديث فيه بن عمر سئل الشافعي عن ترك الاستفصال مثل النقص في المبيع
بجزء منه او صفة وتلف غلته من البائع وهو يستلزم الضمان على
البائع اذا لم يشترط خلافا للمبسوط وقد يجاب عنه بالوفاق وبتعين
الحمل فيها الثبوت واقتضاء ادلة الرد والاساك للاصل الاتي في الارش
مع عدم الموجب لسقوط الخبر والمنع بخيار الرد يمنع الاجماع بالوجه
كيف ولم يوجد بادعاه فاضل سواه والاخيران بامر من الدليلين ولكن
قد يتجهان فالاول بينه بناء على وجود الفارق بين المقيس والمقيس
عليه من انتفاء الضرر على البائع في المقيس لان التلف فيه موجب لبطلان

البيع الموجب للتسلط على استرداد الثمن فالمشتري فاسخة وثبوته في الثاني لعدم رضاه بالعيب
بنقل العين الا بمقابلة تمام الثمن فاخذ المبيع سنة بجنسه من غير رضاه سنة تجارة من
غير تراض محرم بالكتاب والسنة ولا ينتقض باخذ الارش في العيب السابق
على القبض مع وجود دليل المنع فيه ايضا لمنع الوجود دون الاطلاق لعدم تسليمه
فيما اذا علم البائع بالعيب فقد يكون الوجه في اخذ الارش منه المقابلة لم ينتقض
التقدير والا لزم الضرر ولا محل للغرض وسلمنا فمورده حمل البائع بالعيب
ويرفع النقض فيها بالاجماع وهو كاف في دليل المنع مضافا الى النصوص الدالة
في الآلة على اخذ الارش الا يترك ويكنه الظاهر عند المستدل من حيث الدلالة
على عدم استقلال الملك بمجرد العقد وتوقفه على انقضاء الشرط وهو نحاشي
عنه باليقين وثانيا بالضعف الدلالة اولا بشهادة السياق بكون المراد من
الحدث ما هو من قبيل الموت المترتب عليه تلف المجلة وثانيا وهو العمدة بعدم
الدلالة على شيء وعلقه تعلق التقان بالبائع يكون الحدث قبل القبض في القبض
غاية الدلالة على تعلقه عليه قبل انقضاء زمان الخيار وهو اعم من الاول
فقد ينقض الخيار قبله بمن سقوطه مع كون الضمان على البائع فانه وهو القدرة
وهو عند الطلب في الجملة وان دل عليه المنطوق لكنه رفعناه بالاجماع المركب
ليس بادنى من المكتوب في المفهوم فهذا القول لعله لا يخرج عن قوة سماع عضده
بالاجماع المتقدم وان لم تكن بنفسها لما مضى محتجة مستقلة ومع ذلك المسئلة
لا تخلو عن شبهة فالاحتياط فيها لا يترك البتة وكذا لو قبض المشتري بعضا
من المبيع وحدث عيب في الباقي فان الحكم المتقدم ثابتا فيما لم يقبض منه

فلم اجد بل الاد

فلا يخفى ربين الرد والاسقاط مع اخذ الارش بلا اشكال فالدليل
المتقدم وعن الحكاك نفسه ان اراد به خصوص العيب كما هو ظاهر سياق العبارة
لاستلزامه رده فاسخة بمجرد الصفقة الموجب للعزم على البائع بالنقض
الشرعية فتوقف ورده ايته فاذا لا فرق عدم جواز رده فاسخة على البائع الجهل او مسكا
دون ارش او معه على اختلاف القولين **الفصل الخامس** في الربوا

وشرائطه

وهو لغة الفضل والزيادة وهو المعنى الزيادة قال الله فلما ربوا اهتزت وربت اي
المتباينين المتقدرين بالكيل والوزن في عرف صاحب الشرع عليهما السلام اذا
العادة بالاخراج زيادة في احدهما حقيقة او حكما او في القرض احدهما وان لم
يكونا متقدرين اذا لم يكن بازاء الزيادة عوض ولم يكن المتقدرين والدا
مع ولده ولا زوجا مع زوجته وربا بيد البيع بطلق المعاوضة ولا يخرج
قوة وفاقا للطوسي والقاضي وفخر الدين والشهيدين والمحقق الشيخ علي و
غيرهم لاطلاق الكتاب والسنة فيما زيادة على ما يأتي اليه الاشارة المتبايعين
المستفيضة وغيرها من المعتبرة فضل الصحيح الحفظة والشعير راسا برأس لا يزداد
احد مهما على الاخر وفيه الدقيق بالحنطة والسويق بالدقيق مثلا بمثل لا بأس
وكره احمد وفيه كان علي لا يكره ان يستبدل سويقا من غير المدينة بسويق
من تمر خيبر وفيه عن رجل استبدل قفيزين فيهما تمر مطبوخ بقفيز فيه شعير
فقال لا بأس وكره فقال ابو بصير لم يكره فقال كان علي بن ابي طالب عليه السلام يكره ان يبيع
وسقا من تمر المدينة بوسقين من تمر خيبر ولم يكن يرى به بأسا ان يبيع الحمال الى غير ذلك
من النصوص المؤيدة اطلاقها بعمومها بعضها الناشئ من ترك الاستفصال

لا غير وجه كالدقيق كالصحيح بن بابويه ومنه الصحيح الجواز تقديرا من حنطة بقفيز من
حنطة من شعير قال لا يجوز الا مثلا بمثل ومرجع الصحيح منهما الترجيح برفع الى الاطعان
الطعام فيما طعم على ان يعطى صاحبه لكل عشرة اثنى عشر رقيقا فقال لا بأس
فالرجيح برفع السعر للاعصار ويضعفه لكل صاع ارطال لا بأساة قال لا بأس فالاخلاق للعلي
واللاتي في مع والفاضل في ده والمتأخر في هذا الكتاب فخصوه بالبيع اقتصارا فيما
خالف الاصل على المبيع عليه وحملا للاطلاق على الغالب وليس الا البيع وضعف
الجميع مما قرناه فتلزم رجوع الفاضلين عنه الى المختار فالكتاب الصحيح وهو
هو الحوط باليقين وكفى به معلوما من الشرع المبين قال الله سبحانه احل الله
البيع وحرم الربوا وقال تمحق الله الربا ويربي الصدقات وقال الذين
يأكلون الربوا لا يقومون الا كما يقوم الذي يتخبطه الشيطان من المس والنصوص
به زيادة على ما مر مستفيضة وهو ظاهر الاصحاب حتى ان الاردبيلي منهم اعظم
من حسبين سنة بذلت الحرم كما في الصحيح وفيه قال امير المؤمنين الم الربوا
وهو كلمة كاتبه وشاهداه فيه سواء وكونه اخبر الاصل لحمل الوجوب لا يزيد
الشرين والبائع وفي الموثق كالصحيح في اكل الربوا الان المكتسب منه وجل
لا عذرين في زمان صاحب الشرع ان عرفا فيه مطلقا وان لم يقصد ربا
عنه تابيا خلاف كما في ظ وان لم يعرفا فيه فالتحريم ودرون الحكم علوا حيث
دار نفيا واثباتا مطلقا وفاقا للمبسوط والحق خروجه انتفاء الا الاصل في
الجملة وان كل بلد لهم عرف خاص فيعرف اطلاق الخطاب السيرة البتة خلافا

للنهاية

للنهاية والله يعلم فادار والحكم معها اثباتا فاخذه بحيث لو كان في بلد كان القدر
بها فيه ربويا مطلقا حتى في البلدان التي لم تقدر بها وللفقيه والحلي فالتفصيل
بين تلك البلدان المقدرة بها وغيرها فالثاني وفاقا فالغلبة وستة عاشر وضع سر
الاطلاق في الاول والضعف بما مر معارضة باطلاق
الثاني للربوا فالم يعتد بها اذا الترجيح لا بد له من دليل قطعا والا فالازم
الرجوع الى الاصل جدا والاحتياط لا يصح دليلا في كيف المقام وكيف كان
فثبوت الحكم في محل مقدر بها قد يدر البشرة طاعة بها مع انكار الجنيه
في الجملة مجمع عليه بين اصحابنا كما في الغنية والسرائر والفوائد وغيرها
من كتب اصحابنا مضافا الى الاطلاقات والمعتبرة المستفيضة الآتية وهي
ما بين منتبة للربا في ذلك حتى دون تعرض لنفي الحكم عما دونه وناهية الله
ايضا كالموثق كالصحيح لا يكون الربوا الا فيما يكال او يوزن والموثق كل شيء
يكال او يوزن فلا يصح مثلين بمثل اذا كان من جنس واحد فاذا كان لا يكال
ولا يوزن فليس به بأس اثنين بواحد وبنسيئة منه اشتراط اتحاد
الجنسية رضافا الى الاجماع عليه في الجملة وسيأتي تمام الكلام فيه
في بيع العروض المختلفة فيها بنسبة والمراد بالجنسية هنا الحقيقة المؤنثة
باصطلاح اهل المنطق فانه ليس ضابط الجنس المستفاد
من العرف واللغة والشرع بالاجماع ما يتناوله اسم خاص كالحنطة
بالحنطة والارز بالارز ويستثنى منه الشعير بشاه مع فصفاضا عدم مجانسته
مع الحنطة لعدم تناول اسم احدهما للاخر فيعد انها جنس واحد اذ لم

الاظهر كما مر الى الخلاف فيه الاشارة ومقتضى الصفة رطلة عدم دخول
السلت والعلس في الحنطة والشعير لتغاير الاسم الا اذا ثبت الاتحاد
بنحو اللغة والعرف او الشرع فيدخل كما تقدم نظير ما مر انه يشترط
في جواز بيع المثلين التجانس بين المقدرين بحاسة التقدير بين الناس وفي القدر
والحلول فلو باع بزبارة حرم لفقد الاول بينهما اجماعا فيه وفي ان بيع مشاورا
يد ابيه وان كان بحرم بينهما لان به احرز فيه طاعة الشيخ عن فاد شرط
وفي الصحيح لابيع الحنطة بالشعير الا يدا بيد وفي الخبر انما الربا في النسيئة نعم
في لف على الخلاف عرف في الاخير فقال بالكراهة الا انه حملها على الحرمة
منتهى رابنسيئة اطلقا عليها في كلامه ومع ذلك فمن الخلاف في عنوان البحث
منه الحرمة عازيا القول في الى الندرة وهو مشعر بالاجماع على الحرمة كما مر ولا
يقدح في الزيادة العينية كوضع نقد الثمن والزوائد المتصلة التي جرت به العادة
في احد العوضين دون الآخر او زيادة عينية لان ذلك لا يقدح في اطلاق
النسيئة والمساواة فقد اعتبر في عادة وقد يخرج من المعتاد عرفا بالضرورة
ويجب ازالة الربوات المالك بيع العلم بالتحريم حين المعاوضة عليها
في الظاهر وقد حكى وهو الحجة مضافا الى لف الاية فان متعلم فلكم رؤس
اموالكم وغيرها من الآيات الآخر المتناسبة هنا كالروايات بحرمة الربا
التي هي زيادة لغة لعدم الملكية فيلزم الرد مع معرفة المقدار او معرفة المقدار
والنصوص الآتية مصرحة به لك ايضا تنفع المقام لقضاء الفخر قائل
جدا فان جهل صاحبه جهلا اوجب اليأس عنه وعرف مقدار الربوا المختلط

كالزيادة المتولدة

كالربح والنماء وكان لحكم المالك المجهول المالك الشارع اليه بقوله لتصدق به
عنه ولو علم قدره جاز له الاستقلال فيه فان علم انه بزيد عن الخمس تصدق به
بالزيادة ولو ظنا وجاز قويا كون الجميع صدقة ولو علم نقصانه عنه تصدق بما
يتيقن به البراءة صدقة على الاظهر وخمسا وجوبا احوط وان انكس فيه فيما
ولو قيمة جاز قوم محصور بن وجعل مقدار الربوا الخالط الصاحب عليه ولا خمس هنا
فان ابى عن الصلح ضن كرجع اليه الخمس ان لم يعلم زيادته او ما يغلب ظنه ان
علم زيادته او لنقصه لان هذا القدر جعله الله قدر مطهر المال وفيه نظر والاحوط
وجوب دفع ما يحتمل يتيقن البراءة فيه ويجتمل الاكتفاء بدفع ما يتيقن انتفاء
عنه وهو ضعيف وان عرضه بالحلال وجعل المالك والقدر لتصدق بجزء
من السادة على الاظهر الاشهر بين الطائفة المنصوص المتقدمة هنا كالبحث
في المسئلة في بحث الخمس فلطلب التحقيق ثمة الان النصوص الآتية الواردة
في بيان الحاجة خالية عن ذكر الخمس بالمرة عن ظاهرة في صرف الجميع بالكلية
من غير ريبة ولكن لم يعمل بها الا نادر من الطائفة ومع ذلك فظاهر فيها
صورة الجهل بالحرمة خاصة فالعمل بالنصوص المتقدمة هنا بحث الخمس العامة
لتوا المستفيضة الآتية ولو جهل التحريم حين المعاوضة ثم علم به تاب
واستغفر ربه وكفاه الانتهاء منه والتوبة فلا يجب عليه شئ من الامور
المزبورة في الصورة المذكورة رفقا للجاهل كما تقدم والحمل النهاية للاصل
واقتضاء ادلة حرمة الربوا والزيادة منه الكتاب والسنة بحكم الناس ورد
قاعدة التكليف والنصوص الآتية بالصورة السابقة مضافا الى انتفاء الحكم

لعدم الوجوب في حالة الجهل الى حالة الانكشاف ومعرفة الحرمة فلا يستصحب
الحالة السابقة رفقا لقوله سبحانه فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف
المفيد في ظ كلام الطبرسي لقوله معناه ما خلفه واكل من الربوا قبل النهي ولا يرد
رده فتامل وظاهر النصوص كالمتن ان راد الخروج منه الربوا الحرمة بحكم
كتاب الله عز وجل فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى فله ما سلف وامره الى الله
والموعظة التوبة والحرمة منه الصحيح المروي عن نوادر احمد بن محمد بن عيسى
وكخبر الرضوي ان رجلا ربا درهما من الف خرج فاصدا الى ابي جعفر
الثاني يعني الجواد فقال له ان الله تعالى يقول الله فمن جاءه موعظة
الاية والموعظة التوبة لجهله تحريمه ثم معرفته به فامضى مخالفا له ما بقي فتحفظ
خلافا للحلي وكثير من المتاخرين فاوجبوا الرد عملا بالاية فلكم رؤس اموالكم
وسياقها ظاهر في صورة العلم بالحرمة وحملا للاية السابقة والخبرين في
حبسه بما قد وضع ما مضى من الربوا وحرم ما بقي فمن جهله وسعه جهله حتى
يعرفه ويرجع به الثاني الى الاول الذي يعين سقوطه بالتوبة او ما كان
من الربوا فمن اكتسابية وهو ضعيف لعدم ما مر من الادلة وما يأتي اليه
شارة من العبرة والاسكافي فان كان معروفا رده على صاحبه وتاب
الى الله تعالى وان اختلط بماله من لا يعرفه اخرج ما لا يعلم ان صاحبه
كان يربا ولا يعلم الربوا بعينه فيجوز له اكله والتصرف اذا لم يعلم الربوا
ولا يخمس بقوة للعبرة منها الصحيح في الذمي قال اذا درشت ما لا وقد علمت
ان صاحبه الذي درشته منه كان يربا وقد اعترف ان فيه ربا واستبقى ذلك

وليس بطيب

وليس بطيب له حلاله لحال عليه فيه وقد سالت الفقهاء من اهل العراق والحجاز
فقالوا لا يحل الكلام اصل ما فيه فان كنت تعلم ان فيه مالا معروفا ربوا وتوبة
اهله فخذ رؤس مالك ودع ما سوى ذلك وان كان مختلطا واختلط عليك حتى
فان المال مالك واجتنب ايها كان الصنع صاحبه فان الرسول الله قد وضع ما مضى
من الربوا وحرم عليهم ما بقي فمن جهله وسع له جهله حتى يعرفه فاذا عرفت تحريمه
حرم عليه ووجب عليه فيه التوبة اذا ارتكبه كما يجب على من اكل الربوا وكخبر
الصحيح الآخر وفيه زيادة ما مر وانا رجل اقاد مالا كثيرا فيه الربوا فهل لي من ذلك
توبة فاراد ان يتزعه فما مضى فلك وبه عمل نيابة التالف كخبر ما غير ما الآتي
سياقا كالمتروك بالدلالة على الفتوى من حيث تنزيل حل اكل الربوا المختلط
بوضع الرسول ما مضى منه وجه كالتصريح في ان المراد بما مضى نفس الربوا
في حالة الجهل ومنه يظهر تفسير الاية بما قدمناه كما هو ايضا ظاهر بها بحالة
فلا التباس الحق غاية الوضوح عدا المخل الامر بالرد مع التميز والعزل
لذلك على الاستحباب غير بعيد والجمع بحمل الامر على ظاهره وتقييد الادلة
المتقدمة الدالة على اطلاق الاباحة بصورة الخلط وعدم التميز وان امكن
الان عدم التكافؤ بكثرتها واعتضادها بالمشهور بل عامة وظهور سياق العبرة
المتضمنة للامر المزبور في عموم الاباحة حتى لصورة التميز والمعرفة او جب صرف
الامر عن ظاهره الى الاستحباب ايده وان كان العمل بظاهره احوط واحوط منه
العمل بقول الثاني واذا اختلف اجناس الربوي الربوية الى المكيلة والموزونة
فبيعت احديها بجنسها متفاضلا فهي الجنسية جاز التفاضل اذا بيعت نقدا

فصل

اجماعا كما في نقف وغيره وما مر من كتب الجماعة للاصل والادلة الاتية وفي النهية
وقولان اشبههما واشهرهما بين المتاخرين بل مطلقا كما في الكفاية على العلم عليه بالتهم
الجواز مع الكراهة وفاقا للمبسوط والغنية وابن حمزة والحلي وابن سعيد في الوسيلة
وحكاية الكراهة اجماع الطائفة مستندا في الاول الى الاصل والعمومات والنبوي
المشهور اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم للمنتهى عليه الشهرة وعموم كثير من
للمعتبرة الدالة عليه منطوقا في بعض كالصحيح بن احدهما الصحيح بكره فتغير نوره بتغيير
وتغير تغيرين والكل صحاح من حفظة الصحابة بين من نشر وصحاح من نشر صاحبين حيز
زيب وثانيهما الوزن عن الطعام والتمر والزبيب فقط لا يصح بشيء منها اذا كان
من احدهما الان نقرضه الى نوع آخر فاذا عرفته فلا بأس بواحد
والكر من ذلك ومعنوناته في آخر كالصحيح كل شيء يكال ويوزن فلا يصلح مثلين
بمثل اذا كان من جنس واحد خلافا للاسكافي والمفيد والدليل والاتفاق
فيما عدا الحديث المشهور انما الربا في النسيئة والصحيح ما كان من طعام مختلف
او متاع او شيء من الاشياء فلا بأس بمبيع مثلين بمثل يد بيد فانظره
فانه لا يصح وكونه خبر ان آخران في سندهما كالاول ضعف من وجوه وكذا
في دلالتهما كما يصح فقور لعدم صراحة بين والاظهر في المطلوب لو لم يكن بخلافه
والدلالة مع الكراهة ساطعة النور كما هو المشهور ونزيد الجواب عن الحديث
زيادة على ما مر بتيسر كتبه المتن من حيث حصر الربا في النسيئة ولا قائل به ولو
تقديره فليس الربا فيه مطلق الزيادة بل لشيء الربا المقررة ومن جملتها عدم
علمانا كان في نقف اتحاد الجنس وبه صرحت الصحيحة المتقدمة منه مذاع اصحاب وردوا

كالروايات

كالروايات الثلث مورد النهية لكون المنع مذهب العامة كما يلوح من النهية
وبه يعبر الاسكافي اليه وفي الثاني الى الشهرة الناشئة من ادلة المنع المزورة
سيما مع صحة بعضها وقوة اضعاف دلالة نفي الصلاحية على الحرمة امام حيث
الصيغة كما ادعاه بعض المشايخ الاجلة او من حيث غلبة التعبير بلفظ
الكراهة عن الحرمة في احاديث الربا بل شيوعه وقد مضى الى بعضها الاشارة
مع انه بقيوده من تقدم من عظماء الطائفة الاان المستفاد منها ليس سوى
المنع عن خصوص الزيادة المعنية لا الاصلة بجود النسيئة ونحو ما من الزيادات
الحكمية فالقدوم بالسهل المنع فيها لا وجه له مطلق حرمة كان او كراهة الاان
المصير الى الاخير هنا وفي المسامحة في شدة غير بعيد ثم لو فرض ان الاجناس المختلفة
الزيوية عروضا فلو كانت اثمانا او ملفقا منها اختلف الحكم فيها بالمنع من النسيئة
في الاول مطلقا كما يأتي وبجوازها في الثاني كذلك اجماعا كما في الغنية ونقف والا
يضاح وحكاه والمهذب في غيره من كتب الجماعة لانه انما سلف او نسيئة قد قام
بجوازها على شرط مضافا الى ما مر الادلة القاطعة والحفظة والشعير جنس واحد فيها الربا
وان اختلفا في غيره بجملان فلا يجوز بيع احدهما بالاخر متفاضلا نسيئة كان
او يدا بيد الاخير الاقوى وفاقا للمصنف والشهيدين والمحقق الثاني والحلي وابن حمزة
والقاضي وابن زهرة في ما هو كالمتواتر من الاجماع عليه وهو الحجة مضافا
الى الصحاح المستفيضة وغيرها من المعتبرة المعتضدة بعد الخلو مما يصلح للمعارضة
بالشهرة العظيمة القديمة والسالمة التي كادت تكون اجماعا مما بين العلماء الا ان
اجماعا لحقيقة وهما بين مرجحين في الحكم والحال الحقيقة كالصحاح منها عن الرجل

يتيسر الحفظة فلا يجب الاشعير الا يصح له ان يأخذ اثنين بواحد قال لانا اصلحنا قاعدة
ومنها لا يصح لان اصل الشعير من الحفظة ومنها لا يجوز الا مثلا بمثل ان الشعير من الحفظة
وكونا غيرنا دة المرقوم ان الله تقا احرادوم من ان ازرع ما اخرجت لنفسك
وجاء به جبرئيل فقبضه من الحفظة فقبض آدم ع قبضه وقبضت حوا ع اخرى
فقال آدم ع لحوا لا تزرعي انت فلم تقبل امر آدم فكلما زرع آدم جاء حفظة وكلما
زرعت حوا جاء شعيرا ظاهرة فالحكم خاصة ولكن تدل على الاتحاد في الحقيقة بخصوصه
القاعدة المتفق عليها فتوى ورواية انه لا تجوز الا مع اتحاد الجنسية مضافا الى
الروايات السابقة وهي مستفيضة منها الصحيح الحفظة والشعير جنس لا يزاد
واحد منها ع الاخر خلافا للاسكافي والعماني والحلي فجنسان التفاتا الى الوزن
واللغة والرواية العامية بيعوا الذهب بالورق والورق بالذهب والبر بالشعير
والشعير كيف شئتم يدا بيد وفي السند ضعف وفي الدلالة قصور والاولى حسن
لولا الادلة المتقدمة ودلالة جنسين في غير المقام كالزكوة فلا يجدي لما بأيدينا
نقض كل منها عنه اجماعا ولا ينافيه الاخذ كما يستفاد من الاخبار المتقدمة
فان الاحكام الشرعية تابعة للاسامي اللغوية والعرفية دون الحقايق
النفس الامرية وانما خرج المقام عن هذه القاعدة تبعا للاثار الصحيحة المعتضدة
الحاكمة بحمول الربا في الشريعة مراعاة للحقيقة النفس الامرية فلا يتعدى الى
غيره بالضرورة وكذا ما يكون منها كالسويق والدقيق والخبز والهريسة ونحوها
جنسين واحدا جاء ما مر كره وهو الحجة المؤيدة بعدم الخلاف بين الطائفة
فيه وفي ان بمشقة التمن بالنواة وما يعمل منها كالدبس ونحوه جنس واحد وفي الربا

فلا يباع

فلا يباع احدهما بالاخر متفاضلا نقدا ونسيئة وكذا ثمرة الارض وما يكون منه كالدبس
والعصير والدبس وكل ما جنس واحد لا يجوز فيها ذكر مضافا الى المعتبرة المستفيضة منها
الصحاح في الحنطة بالدقيق كالخبز احدهما والدقيق والسويق بالدقيق كالخبز الثاني بزيادة
ما في الاول اينما والبر بالسويق كالخبز الثالث مثلا بمثل لا بأس به وفي اخرى المتقدمة
سنده بالشهرة ووجود ابن محبوب الذي اجمع على تصحيح ما يصح عنه العصابة ما دل
في التمر والبسر الاحمر مثلا بمثل لا بأس به قلت فالبسر والتمر شيئان قال
لا بأس به وهي وان اختصت بجواز المخصوصة الان اجماعا الحفظة مع الشعير المتقدمة
طاهرة في التعدية وتأسيس ما عليه الاصحاب وهو اتحاد كل فرع مع اصله نقلا
لا تعليلها مع صحتها واستفاضتها كما مضى المنع عن الفضة بينا بان اصل الشعير
الحفظة الدال على ان كل فرع لحكم اصله مع حرمة النقد ضد فان العلة المنصوصة
حجة يتعدى بها لا غير مورد ها وان اختصت به بالاضافة الى الاظهر الاشهر
بين الطائفة مضافا الى التصريح بالكيلية في بعض المعتبرة الغير قطعوا ورسالها
بالشهرة وما مر من الادلة وفيها كيل او وزن ما اصله واحد فليس لبعضه فضل
على بعض كيلا بكيل او وزنا بوزن فاذا اختلف اصل ما يكال فلا بأس به
اثنان بواحد وبكره نسيئة الى ان قال وما كان اصله واحدا وكان يكال
او يوزن فخرج منه شيء لا يكال ولا يوزن فلا بأس به هذا بيد وبكره نسيئة
وذلك كالقطن والكتان فاصله يوزن وغير يوزن وثيابه لا توزن
فليس للقطن فضل على الغزل واصله واحد فلا يصلح الاثنان بثمن فاذا منع منه
الثياب صلح بيدا بيد والثياب لا بأس الثوبان بالثوب الحديث مضافا

المعموم الادلة فتوى وراية باشتراط الكيل والوزن الثاني ومنعها التحقيق
في المتاخرين بالفضل والتحقيق في المقام الثاني وجه القدح في ان قشته
التراورد في بعض الاجلة عن الاصحاب فيما ذكره من القاعدة الكلية من حيث
عدم انضباط اطراد القوانين من حيث انه لا يصدق على كل مسلم خاص وان له
حقيقة واحدة ولهذا لو حلف شخص ان لا يأكل رأس حيوان بأكل الناخوخ
فيحتمل ان يكون ما جنسين وجوز بيع احدهما بالاخر بكون كلت ويكون الشرط
للكراهة مع عدم كما مر في سائر المختلفات ويمكن ان يقال ان الضابط
احد الامرين اما الاتفاق في الحقيقة او الاتحاد في الاسم وهنا الاول
ولم يتحقق الثاني وفيه تامل وذلك فان مرجع المناقشة الى الشك في المراد
من الجنس المشترط اتحاده في الربا بين الربويين هل هو الحقيقة الاصلية
خاصة وان اختلفت اسماؤها او اعم منها ومن الاتحاد في الاسم ايضا
كما وان الاحكام الشرعية مدارها في جملة من المواضع بالضرورة والاوجه
له بعد امعان النظر فيما قدمناه من الادلة الدالة على ارادة المعنى الاول بلا
شبهة وتكون هي المستفيضة للمسئلة من قاعدة دوران الاحكام مدار الاسماء
كما سلم هو في المسئلة السابقة بتلك النصوص الجارية هنا بعينها لعدم الفرق المعتبر
وذلك ان المحكي المصرح بارادة المعنى الثاني في المسئلة السابقة وافق الاصحاب
في المسئلة هنا في جمل من موارده اجماع الطائفة فلا وجه للمناقشة
من هذه الحيثية وكذا من الحيثية الاخرى التي ذكرها بقوله انه لا شك
ان الحنطة اذا جعلت دقيقا تزيد وهو فاكهة دلت عليه صحيحة محمد بن مسلم

المتقدمة

فلا يجوز بيع احدهما بالاخر وعليه الاجماع عن كره وباع اذا اختلفا بالتفاضل
مع اتحاد جنس الحيوان وعليه بالخصوص الاجماع في الغنية وكذا الاوداج ان تتبع ما
تستخرج منه فمن الغنم مخالف له من البقر فيجوز بيع احدهما بالاخر مع
التفاضل بالنقد والنسيئة ولكن في الاخير مع الكراهة كما مر اليه الاشارة
وكذا النحل تتبع اصولها فمحل التمر مخالف لمحل العنب والطير وعنهم اجناس
فالحمام كله جنس على قول قيل ما يختص من انواعه باسم فهو جنس مغاير وما لا يك
ولا دون ولا عبرة فيه فليس برجوع كالثوب بالثوبين والعبد بالعبدين فلا يمنع
من التفاضل فيه نقدا اجماعا كما في المختلف وغيره من كتب الجماعة وهو الحجة مضافا
الى الامرين والعمومات السليمة عن المعارض سوى اطلاقات الكتاب والسنة بحرمة
الربا وهي ليست بالغة ظواهر في محل مطلق الزيادة بين مقيدة ولو في
الجملة باجماع الطائفة وبالنقد بالنقد بين خاصة بالعبرة الاتية المتفق عليها
في الصورة المفروضة وان كانت في النسيئة محل خلاف وشبهة ومع ذلك
الاشبه فيها عند المتاخرين كافة الجواز مع الكراهة وفاقا للصدوقين وظ
ظاهر الغنية بل عن كره الاجماع عليه استنادا في الاول الى ما مر واطلاق تلك
العبرة وهي مستفيضة فيها مضافا الى ما مضى عند الفصل من الموثق الذي في
ثانيها للباس قبل السنة المتقدم عن البيضة والبيضتين والثوب بالثوبين
والفرس بالفرسين المعتبرة الاخر المستفيضة منها الموثق للباس بالثوب
بالثوبين والحجران احدهما الموثق عن الشاة والشاتين والبيضة والبيضتين
قال للباس ما لم يكن كيلا او وزنا وكذا بالرمون ونحوه آخره لوان رجلا

باع ثوبا

بثوبين او حيوانا بحيوانين من اي جنس كون ذلك من الزيادة
مع اعتبار اسانيدها واستفاضتها واشتهارها بالشهرة العظيمة التي توجب التوقف
تكون اجماعا بل نقلها اجماع في الحقيقة مضافا الى اجماع كره ما مر ظاهرة بجب
الاطلاق وكصريحة بجب حمل الربوي في المقدر بالتقدير بين مع ذلك في الفقه
لما عليه اكثر العامة بل عامتهم كما سيأتي اليه الاشارة ومؤيدة بقوي الادلة
المتقدمة الدالة على جواز بيع احد الربويين بالاخر مطلقا ولو نسيئة مع
خلاف في الجنسية وعليها يحمل رسته لال الفاضل في لغة جنسا للنبوي
المشهور اذا اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم والاظهر ربط له ولا
مدخلية الا في تقدير الربح في المسئلة المتوجب العفو بالثوبين
ودلالة هذه الفقرة والرواية لا تختص بها بالجنسين خاصة بل يرجع بعض
الصحاح الاتية بعض الباس مع الاختلاف في الجنسية وكيف كان فالا
قوى الكراهة خلافا للجماعة كالاسكافي والعماني والمقنعة وظاهر النهاية للاخبار
برجوع سواء فقهها للعامة كما ذكره جماعة وارشد به بعضها كما سيأتي اليه
الاشارة البيت صريحة في المنع بل والاظهر لما بين مشعرة بالكراهة
مفهوما كالصحيح بين احدهما البعير بالبعيرين والعبد بالعبدين والدار بالدار
للباس بالحيوان كله بدا بدء وفي الشاة البعير بالبعيرين والدابة بالدابة
بين يدا بدا للباس بين ومصرحة بلفظ الكراهة كالصحيح عن الثوبين الرديين
بالثوب الجيد تقع والبعير بالبعيرين والدابة بالدابتين فقد كره ذلك
على ما فهم كرهه الان يختلف الصنفان وكل من الباس الكراهة

عسم من الحرمة ومع ذلك السكوت عن النسيئة في الاولين لعله للتقية
وبه يشعر بعض المعتبرة كالصحيح عن البصير بالبعير بن بعد لا باس بهما ثم
قال احفظ على النسيئة وفي الفقيه لعله زاد لان الناس يقولون
لا وانما فصل ذلك للتقية وهذه الزيادة نص في رد والمنع على التقية
مورد التقية كالسكوت والضرب على النسيئة لا يقدح احتمال كونها
من الصدوق رده لكونه من اهل الاطلاع والخبرة بمذاهب العامة سيما في
حكايته المثل بالبدينة سيما بعد ان وافقه فيها من المتاخرين جماعة
والثالث لاطلاقه الشامل لصورة البيع نقدا شتراك الطائفة بعد اوة
الى غاية الشهرة ان شيئا من الخلاف في المسئلة سيما من هؤلاء الاجلاء
الذين هم اعاظم الطايفة واحتمال الذب عن مخالف الدلالة او لا ثبوت
المساحة في اضمار الربا بالشعير من الحرمة بقطع الباس مع الكراهة وفي العبارة
كما مضت اليه الاشارة وثانيا بصراحة الكراهة في الصحيح الاتي مع حمل
نسيئتها لما مر في الحرمة بعد ما حفظه كثير من المعتبرة الدالة على انه مما
ما كان بكره الاكارم والاصل والعمومات وان اطلاق الشهرة لا يجبر قوة
المعارضة لمثل هذه الصحيح القريبة والبصيرة معتضدة بما يقرب منها الصحيحين
الظاهرة الدلالة بعمومه ما مر اليه الاشارة مع احتمال كون المنع فيهما من
النسيئة لاجلهما من حيث هي كما في الصرف لا من حيث الربا والزيادة
فلا معارضة بينهما وبين ما دل من تلك المعتبرة على حصر الربا في المكيل والموزون
فتامل فلولا الشهرة العظيمة المتاخرة المؤيدة باجماع كرة ومحكي الفقه الغاية

والنحر

بالبعير بما سلف الاشهر الاقوى قويت بتخريم التفاضل اما سلفا كما عن الشيخ
والقاضي او اذا كان البيع بها غالبا او مساويا من ما اذا كان نادرا كما عن
المفيد والحلبي واللام في المقام قد مضى في اول الفصل مفصلا وفي بيع الرطب
بالتمر مع التساوي ربويتان الشهرة بها المستفيضة بين النقل من طرق الخاصة
والعامة المنع بل عليه الاجماع في الغنية نفي السنور بعد ان سئل عن بيع الرطب
بالتمر فقال اينقص اذا جف فقيل له نعم فقال لا اذا في الصحيح وغيره
لا يصلح التمر اليابس بالرطب من اجل ان التمر يابس والرطب رطب
فاذا يبس نقص فظاهر للاستبصار وموضع من تاركي الحكي تمسكا بالاصل والعمومات
السليمة عما يصلح للمعارضة لاقتضاء ادلة حرمة الربا والزيادة بالجاهلية
وقت البلية وهي هنا مفقودة ولذا لم يتعد كثير منا من عين منا
الا المسئلة الاتية وقد جاء في النصوص المتقدمة اولا بركات السنور منا
والصحيح وما بعده دلالة لاغمية نقص الصلاحة من الحرمة حيث اكتفى
بها المتاخرون مكررا مع احتمال حملها على المنع نسيئة كما يستفاد من الصحيح بقيد
ان مولانا امير المؤمنين عليه السلام كره ان يباع التمر بالرطب عاجلا ليس كيلا
اجل ان التمر يبس فينقص من كيله ولا كلام فيه اصلا وثانيا بالمعارضة بما
لو فرق المجوز لذلك ظاهرا عن العنب بالزبيب فانه لا يصلح الا شلا بشل
قلت والرطب والتمر قال شلا بشل وحمل المائتين على الوصف اي الرطوبة
واليبوسة فيكون كناية عن المنع وحصر المجوز ربا العنب بالعنب او الزبيب
بالزبيب وهذا ربا الاخرين بعيد جدا سيما بعد تتبع موارد استعمالاتها

ربا الخبار الربا

ربا الخبار الربا الاشتراك عن ان المراد بها المماثلة في المقدار قطعا مضافا لا
تبادره كما في ادلة الجواز بمفهوم الصحيح المتقدم ولا يخفى قوة لولا الشهرة العظيمة
وحكاية الاجماع المتقدمة وقوة احتمال صحته ودلالة نفي الصلاحة على الحرمة
بعونه ما تقدم اليه الاشارة غير مرة وضعف احتمال تقييد اخبار المنع
بصورة النسيئة بمفهوم الصحيح بناء على قصور دلالتها عليه اذ غايته دلالة
على منعها خاصة وهو غير ملازم للجواز في الصورة المقابلة فان اثبات
الشئ لا ينفي ما عداه كما اشتهر في الالسنة وركاكة بعض السنور غير معلومة
سيما وان يخرجه عن الحجية ودلالته ظاهرة والمناقشة فيه وفيما عدا الصحيح
بضعف السند مدفوعة بانجباره بالشهرة العظيمة واجماع الغنية الذي هو
حجة اخرى مستقلة فيجمع ما تر يقوى ادلة الجواز المتقدمة منها حتى الموثقة
لقصور السند وعدم القراءة باحتمالها لما تقدم اليه الاشارة ولو كان
بعيدا فاغايته وهن تسري العلة المنصوصة في تلك العبارة المحرمة في بيع الرطب
والتمر غيره كالزبيب بالعنب والبسر بالرطب بناء على نقص العنب
بالجفاف والبسر بالترطب الاشبه بينه المائتين لاوفاقا لجماعة منهم اصحابنا
كالنهاية وقد موضع من خلاف الغنية وضلافا لاخرين كالفقيه وابن
حمزة ومال اليه من المتاخرين جماعة وسبب الخلاف الاختلاف في التقدير
بالعلة المنصوصة لاغير مورد ما نحن فيه وجودا فيه وجدان الاخير الاول
ذلك مطلق كما حقق في الاصول مستفيض كان السراية هنا قويا جدا
ولا ينبغ الارتياب بين الوالد وولده ولا بين الزوج والزوجة ولا بين

المدرك المحض لا معلقا كالخبز والمالك والابن المسلم والحربي بلا خلاف
الامن الاسكافي حيث خص جواز الزيادة بالوالد من الولد وشرط ان لا يكون
للولد دارث ولا عليه دين وهو شاذ والاجماع على خلافه على انه منقوض
بمن يرث الانتصار والغنية مطلقا وفي السرائر الاخير خاصة مصرح وهو الحجة في
جميع ذلك مضافا الى النصوص الغير المقصور اسانيد الكثيرة بعمل الطايفة والى الغلبة
لما عليه العامة فمن الصحيح عن رجل اعطى عبده مائة درهم على ان يرد عليه
كل شهر عشرة دراهم اليس ذلك قبل ان يرد عليه الخبر ليس به
الرجل وولده ولا بينه وبين مملوكه ولا بينه وبين اهل ربا وفي آخر ليس
بينه وبين اهل حرب ربا فاخذ منهم الف درهم بدرهم بينهم
والتعظيم ومقتضاه اختصاص التفي بصورة اخذ السلم الزيادة دون العكس
وهو ظاهر وفاقا للاكثر للذلك والاقتصار فيما خالف الاصل على
تحريم الربا المتيقن خلافا للنهاية وجماعة فاطلق الجواز وهو ضعيف وفي
شمول الاولين لمن على من يسفل والزوجة للمنقطعة والمملوك للجاني بعضه نظر
ينشأ من الاطلاق والعموم ومن لزوم الاقتصار فيما خالف الاصل المتقدم
على القدر المتيقن بناء على التمسك في رفع العذاب بالاصل بعد السبب
وهو احوط بعد اولا واظهر خلافا للاكثر في الثالث فعموم الزوجية
للمنقطعة وفيه منع فانما يسبق منع صدق الزوجية عليها حقيقة ولان
جهة السلم وبين الشهرين ان كان لشرط الاثنا عشر فيه ربا ربيعان اشهرها
بين الشهرين كافة وفاقا للاسكافي والقاضي والحلي وابن حمزة فان ثبت

ولم اقف

ولم اقف عليه بالخصوص نعم اشبهه عريض النصوص قلت فالمشركون بينهم
ربا قلت نعم بشهادة عموم بعض النصوص قلت فالمشركون بني والعام المخصص حجة
في الباقي جدا وضعف السند منجبر بما تقدم وبعموم الكتاب والسنة بتحريم الربا فضلا
للعهد ومبين والمفيد والمرتضى فاثبت بدا على الاخير عليه الاجماع المرسل
ليس بين السلم والقرض ربا وهو قاصر السند ضعيف الدلالة فهو اجماع المحكي ايضا
من الدليل القاطع المعتضد بخصوص القدم بالشهرة فاذا القول الاول مع كونه
احوط ادلة محكمة قوية وحمل الاصحاب الرسنة على خروج الذين عن
شرايط الآية ولا بأس به جمعا بين الادلة ويجوز ان يجاب الثوب بالثوب
مطلقا ولو تفاضلا للصحيح عن بيع الغزل بالثياب المنسوجة والغزل اكثر وزنا
من الثياب قلت لا بأس وكونه الخبز وما كان اصله واحدا وكان كالدراهم
يخرج منه شئ لا يحال ولا يوزن فلا بأس به يدا بيد وبكره لنسيئة وذلك
كالقطن والكتان فاصله يوزن وغزله يوزن وثيابه لا توزن فليس للقطن
فضل على الغزل الذي اصله واحد فلا يصلح الا مثلا بمثل فاذا صنع منه الثياب
صلح يدا بيد والثياب لا بأس بالثوبان بالثوب والمستفاد منه مضافا
الى عموم الادلة فتوى وروايته باشتراط الكيل والوزن في تحقق الربا بعد
الاتحاد في الجنسية بالتبادر منها تحققا بالقصد في المتعاوضين بعقد يقتضيه الحكم
من مفروض العبارة الى كل فرع لم يوافق الاصل وفي القدرين وهو
راجح بحمد الله سبحانه وبكره بيع الحيوان بالحيوان مثلين كان اثنا بواحد مطلقا
ولو تفاضلا في المقدار لغلبة الاضبئة حينئذ كان او مذبوحا على الاقتضاء اطلاق

العبارة جيدا ويحتمل ان يريد بالتماثل المجانسة وان كان احدهما اجفف بناء على
اكراهة قول الشيخ والاجماع المحكي بحيث لو كان توهم الربا فيهما قوي وجه الكراهة
في غيره اطلاق النص وبعض الفتاوى والحاقا للاثنين بالجواز مطلقا ضعيف جيدا وان
اختاره المحكي والمحرر والارشاد وشيخنا الشهيد الثاني والمحقق الشيخ على
انهما خصا المسئلة بالمجانسة والجواز بالحي واختار الكراهة غيره جمعا بين الادلة
مادل ٢ بحمل منهيات الجواز من الاصل والعمومات كتابا بالصورة الاولى فاقتضاه وما دل
منهيات حرمة الربا على الثانية بجامع فقد شرط من التقدير بالكيل والوزن
في الاول دون الثانية واتحادهما في الكراهة لاشتهارها ان لم يكن اجماعا من علماء
القول والرواية بالحرمة خلافا للاكثر ومنهم الشيخان والديلمي والقاضي والاكثر
وابن حمزة وابن زهرة فاطلق الحرمة وان اختلفت عبارتهم في
اختصاصها بالمجانسة والعموم له ولغيره ولا يبعد ارادتهم الاختصاص كما يشهد
من الاخير والمحكي عن فخر الاجماع عليه وعلى اصل النص فيه وبه يشعر عبارة الغنية
ومن حيث ان السبب القول بالجواز لما اشتهر وذلك ربما ينتفي القطع بجانب الجانبين
في الصورة الثانية والمانع الاول فعليها اكثر المتاخرين لا يخلو فيهما من قوة لاطلاق الا
جماعات المحكية والمعتضدة بالشهرة العظيمة والموثقة ان اخبره الموضع ٣ كره اللحم
بالحيوان وبحمل التعبير باطلاق ادلة حصر الربا في المقدر باحد التقديرين لكونها
اقوى منها بمراتب والمناقشة في الرواية بقصور السند والدلالة مدفوعة اولا بانجبارها
بالشهرة وثانيا بكون الموثقة مجوزة وان القدر منها ارادة التحريم
من لفظ الكراهة فيها ظاهرة بمعونة ما تقدم اليه الاشارة غير مرة من دلالة

المعتبرة

المعتبرة بان الاخير لا يكره الا الحلال كما في بعض اولا الحرام كما في اخر ومقتضى
الرواية المنع من مطلق المعاوضة ولا كلف بما يرد لمخالفته فتوى الاصحاب
وارجاع كل منها الى الاخر ممكن بحمل الاولى على المعاملة الغالبة وهي السابقة
خاصة دون كالصلح لندرته بالاضافة بالسبب والثانية على ارادة
التفيش منها لا الحصر الان مقتض الاصل ولزوم الاقتصار فيما خالفه على
القدر المتيقن منه من الغلبة والنص الاختصاص بصورة السابقة خاصة
ولكن هذا اذا كان الحيوان مجانسا والا فالتعميم مطلق تبعا لعموم ادلة حرمة الربا
بناء على تحققه في المذبوح بجامع وجود شرطه اقول وقد يتخلف الربا بان يريد
بيع احد الربويين بالاخر بالصفة بان يجعل مع الناقص منهما او معهما
ان اشتبه فاقصاها شائعا من غير جنسه ان نقص فتكون الصفة في مقابلة الزائد
فمن يبيع درهما ودينارا بمثلهما يدين منه او درهمين واحدا ودرهما
بخلاف من الطايفة على عليه الاجماع في الغنية ولكنه ومن كره وغيرها
من كتب الجماعة وهو الحجة مضافا الى الاصل والعمومات واختصاص ادلة الحرمة
بحكم التبادر والسياق بغير معروض المسئلة والمعتبرة وفيها الصحاح وغيرها
به لكنه مستفيضة بل كادت تكون متواترة منها زيادة على ما مر انها الاشارة
في الجيد الصرف بيع السيوف المملاة المغربة المستفيضة منها الصحيحان في احدها
قلت له اشتري الف درهم ودينارا بالف درهم فقال لا بأس بذلك ان الى
كان الوزن عن اهل البدية مبرورا كان يقول هذا فيقولون انما هذا الف درهم
وهذا دينار لم يعط الف درهم ولو جاز بالف درهم لم يعط الف دينار كان

يقول الخمس الشيء الفلاني من الحرام المال الحلال او قد الشاة لا باس بالف درهم
ودرهم بالف درهم ودينار اذا دخل فيها دينار ان او اقل او اكثر فلا باس
به لكثرة عن الدراهم بالدراهم وعن فضل ما بينهما فقد او كان بينهما تخاسس
او ذهب فلا باس او ذهب وفضة كلام اكثر الاصحاب يقتضي اطلاق
الجواز ولو بيع فقد خرف كل لما يخالفه وبه صرح في مس وانه لا يشترط
في الضميمة ان تكون ذات قيمة في مقابل الزيادة وحصول التفاوت عند
المقابلة وتوزيع الثمن عليها باعتبار القيمة في بعض الوجوه لا يقدح لحصوله
بالتقسيط لا بالمعاوضة الجديدة فانه انما وقع في المجموع بالمجموع فالتقسيط
غير معتبر ولا مستقر البتة لو عرض سبب يوجبه كما لو تلف الدرهم المعين
قبل القبض او ظهر مستحقا وكان في مقابلة ما يوجب الزيادة المقبوضة الى الربا
كما لو باع درهما صحيحا وعدا جديدين بدرهمين وتلف الدرهم الصحيح قبل القبض
البيع من اصله بناء على لزوم التفاوت في المجلس الواحد او بالاضافة
الا مخالف الثاني خاصة بناء على ان كلا من العقدين قد قوبل بما قوبل به
فاذا بطل بطل ما قوبل به خاصة او الصحة والتقسيط وجه لا يلزم منه
الربا بناء على ان اجزاء المبيع لما قوبلت باجزاء الثمن على طريق الشروع
لم يجب ان يقع التقسيط على وجه يلزم معه المحذور بما نقله عن الفاضل
الممكن احتمالات اوجهها الاخير بناء على استصحاب الصحة وعدم وقوع ما
يستفيد فيهما من ان مقتضى التقسيط مقابلة كل من العقدين بما قابل به على التقدير
الا صحة تقديرا لم يلزم من فرض كل منهما مخالفة وهو غير واقع لما عرفت من الاطلاق

النقوص ١

النقوص واكثر الفقرات وترجح بعضها بالصحة من دون ابائه فيها الا التقييد بالنقيصة
الا ذلك او ادائه الف بالصحة والاشارة او تخلص منها بان بيع جنسه بما سلفه
لصاحبه بجنس غيره او يشتري الاخوة بذلك الثمن فيسقط اعتبار المساواة
وكذا لو وهبه سلفه او وهبه الاخر او اقترضه منه وتبارئا او تقابضا ووهبه
الزيادة وكل من غير شرط في الكل لان الشرط جر زيادة في العوض المقابل
لو لا لقدح في ذلك كون هذه الامور غير معقودة بالذات والعقود
تابعة للمقصود لان العقد الناقص صحيح وغايته صحيحة كافية في ذلك والشرط
فيه فقد جميع الغايات المترتبة عليه فان من اراد شراء دار مثلا بالف درهم
ويكتب بها فان ذلك كاف في الصحة وان كان له غايات اخر من هذه وانظر
في نظر العقلاء كالسكنى وغيره وقد وردت النصوص بما يدل على جواز الحيلة على
تخوذ ذلك منها زيادة على ما مر الصحيح عن رجل يريد ان يعينه المال الا يكون
له عليه مال قبل ذلك فيطلب منه مالا ازيده على ما له الذي عليه البستقيم ان ازيده
ما لا وابيعه لؤلؤة تساوي مائة درهم فاقول له اشتر هذه اللؤلؤة
بالف درهم ان اوان اقول بعتكها وبعتنيها وبعتكها فكذا وكذا شيئا فلا باس
وفي الموثق يكون لي على الرجل درهم فيقول اخر ما نيها وانا ازيدك فابيعه منه
فتقوم على الف درهم بعشرة الاف درهم او اقل بعشرين الفا وحوه
بالمال فلا باس ومن هذا الباب الكلام في الصرف وهو لغة الصوت
وشرعا بيع الاثمان وهي الذهب والفضة مطلقا مسكوكين كانا ام لا تبعا
لاطلاق النص والفتوى بالاثمان انما سمي بذلك لما يشتمل عليه من الصوت عند

اقوى ٩

تقابضا في المجلس والشراء واتا سي الخيار بالاثمان لانها يتعان غوضا عن الاثمان
ومقارنتهما بيا العوض فلا باس عن الراوندي عن شيخه العلامة الحلي انها
شمة وان اقترنت الباء بغير عاص لو باعه دينارا الجوان ثبت الخيار للبائع
عليها وذلك الاتفاق وشرطها فيه صحة زيادة على الشرط في مطلق البيع
والربا والتفاوت في المجلس المراد به الاعم من مجلس العقد كما يأتي ولذا عبر
بالتفاوت قبل التفرق وبطل لو اشترى فضة بذهب الاظهر الاخضر بعلة
عليه عامة من تقدم ومن تاخر عدا من شذ وفي الغنية والسرائر ولك وغيره
الاجماع عليه لقضاء الاولين وظاهر عمارة الباتة وهو الحجة مضافا الى الصحيح
المستفيضة وغيرها من المعتبرة نعم الصحيح اذا اشتريت ذهبا وفضة بذهب
فلا تفارقه حتى تاخذ منه وان تتربص عليه لا بتباع رجل
فضة بذهب الا يدا بيد ولا بتباع ذهبا بفضة الا يدا بيد وفيه عن الرجل
يشتري من الرجل الدراهم فيزنها ويعقدها ويجب ثمنها كم هو دينارا ثم
يقول ارسل فلانا مني عشرة اعطيه الدنانير فقال ما احب ان يفارقه حتى
ياخذ الدنانير فعلت انما هي دراهم عندنا لكنهم قريبة بعضها
من بعض وهذا شيء عليهم فقلت اذا فرغ من وزنها وانقادها فليسم الغلام
الذي يسلمها ان يكون هو الذي يعايده ويدفع اليه الورق ويقبض منه
الدنانير حيث يدفع اليه الورق في الخبر عن الرجل يتباع الذهب بالفضة
مثلا بثلثين قال لا باس به يدا بيد والمنافشة لقصور سنده وضعف غيره
ودلالتها كالصحيح بعدم الدلالة على البطلان بل غايتها ثبوت الباس مع عدم التقابض

وهو كما ترى

وجه كما جزم به البطلان وفي غاية المراد لا ريب في التحريم مع التفرق قبل
القبض مقتضى ما وجه به شيخنا وهو لم يقولوا به الا من شذ منهم كما قدمنا ذكره
والشهيدة من حيث ظاهر الوجوب عليه مع اتحاد كلها الشرط خاصة لا
الشرط وبيع وذلك فلو وجوب غايته الاثم بالمخالفة لا بطلان المعاملة بناء على
الاظهر الاشهر بين الطائفة من اقتضاء النهي للفساد كما يأتي في محله
العبادة وقوله بالجبار المجبر لعين الطائفة ولا اجماعات المحكية وهما اقوى قرينة
واما رواية محمد السند وبابان الدلالة مع ان حمل الامر والنهي على حقيقتها
غير ممكن بناء على تبادر الارشاد منهما دون الوجوب والحرمة فاشال سوار
الاخبار المزبورة ولعله لذلك قال بالوجوب المشروط ان الشرعي معظم الطائفة
بل عامتهم كما اصله جامعة ولا وجه للارشادية الظاهر سيما بملاحظة فهم
فقهاء الطائفة صدور بطلان المعاملة مع عدم القبض قبل المفارقة وكيف
كان فلا ريب في المسئلة خلافا للمحكي عن الصدوق خاصة فلم يشترط الشرط
التقدم اليه الاشارة للمستفيضة منها الموثق عن الرجل يحل ان يبيع
دنانير كذا بكذا درهما الى اجل من غير ان يسمي ومن الرجل يحل ان
يشتري دنانير بالنسيئة قال نعم انما الذهب وغيره في الشراء والبيع سواء
وهو مع ضعف اكثرها وقصور سنده باقيها ضعيفة انما فوا ما محض منه وجوه
شتى فطرحها اولا وبما باذكره الشيخ في الكتابين وغيره من اصحابنا
متعين عليه او ان خالف التقية على ما ذكره بعض الاجلة لعدم بلوغ هذا
المرجح المرجحات المتقدمة التقية فلا تاب ربنا ثم مقتضى الاصل والعمومات اختصاص

المثبت للشرط من القبض والقبوض بصورة البيع خاصة عدته فيما عداه من العلامات
الاخر وليس كالربا في ظاهر الجماعة وذكر الفاضلان والشهيدان انه لو قبض البعض
خاصة قبل التفرق صح فيما قبض وبطل في الباقي وتخير المجلس اجازة ما مع فيه
وفسخه اذا لم يكن من جنسه بما فرط فيه تاخير القبض ولو كان تاخيره بتفريط احدهما
اجاز او فسخ في جنسه بما يسقط خياره خاصة وهو كذلك استثناء في الاول
الى الاصح في العلامات ووجود الشرط في البيع كالصرف فيه وفي الثاني في النقدية
غير الموجب لفساده وفي الثالث اما بقبض الصفقة الذي هو عليه وهو موجب
للخيار خاصة او مساهلة في قبضه نقض القرض المقبوض عليه فتبقى ذمته مشغولة في الرابع
بقيمته الى استئناف القرض الموجب للخيار الى التفرق فيكون بالتفرق بطل قرضا عليه
فلا موجب لخياره مع فحوى ما دل من الاخبار والعلامات عدته واما ما يستشكل به في الاول
بان البيع في الرجل يتباع منه رجل دينارا هل يصح ان يأخذ بعضه ورقا
او يبعا ويترك بعضه حتى يأتيه فيأخذه منه ورقا او يبعا قال لا بأس
ان اترك شيئا حتى اخذه جميعا فلا يقتضي بصحيح لمنع الدلالة على
المنع اولا واحتمال الضرر فيه لتقدير الصحة المانع من حيث الجموع
ولا كلام فيه ثانيا ولو فارق المجلس مصطحبين لم يبطل بلا خلاف في الظاهر للاصل
والعمومات وعدم استفادة شيء من اخبار الشرط عدا التقابض قبل التفرق
بالابدان لا المجلس فقيل بعض الصحاح النقد منه لا تفارقه حتى تأخذ منه
تمرا حاليا فانتثر معه ولو كل احدهما صاحبه او احدهما شيئا في القبض فانتثر فانتثر
قبل بطلان العقد لعدم الشرط وهو التقابض قبل تفارق المتعاقدين وبه صرح

في بعض الصحاح

في بعض الصحاح التقدم للتفارق حتى تأخذ منه وان تمر حاليا فانتثر معه ولو كل
واحد منهما صاحبه او احدهما شيئا في القبض فانتثر فانتثر قبل بطلان العقد لعدم الشرط
وهو التقابض قبل تفارق المتعاقدين وبه صرح في بعض الصحاح المتقدمة منه
هذا اذا وكلا في القبض دون الصرف ولو وكلا فيه خاصة اوسع القبض فالغير
مفارقة الوكيلين لموقع عقد العقد دون المالكين والضابط ان المعتبر
التقابض قبل تفرق المتعاقدين سواء كانا مالكين او وكيلين او كان احدهما
منه ورد عليه ثانيا او العكس ثم اشترى بها ما ترك النقد الثاني
قبل القبض لعامة البايع دينارا او درارهم لم يصح البيع الثاني مطلقا وكذا
الاول ان تفرقا قبل التقابض لبعض الاخيرين اصحابنا استنادا الى الاول
لانه باع ما لا يملك بناء على توقف ملك العوض في الصرف على التقابض
قبل التفرق الغير الحاصل فيه بحكم القرض وفي الثاني الى عدم التقابض الذي
هو شرط في صحة بيع الصرف خلافا لبعض المحققين والشهيدين في الاول
فصحاه مع التقابض قبل التفرق والحقاه بالقرض والحق فالتفصيل بين
ما اذا كان النقد المتباع معينا وحصل بعض التقابض في المجلس فالصحة والا
بان كان النقد المتباع في الذمة او لم يحصل التقابض فيه فقد في الوجه الاخير
في الثاني ولزوم بيع الدين بالدين في الاول ومنع عن الوجه الاخير المتقدمين
المقدمان مبنيا للقاضي في الف ومثله بناء منهم على كون مثل ذلك
من بيع الدين بالدين المنهي عنه ولعله كذلك ومختارنا لها لا يخلو عن قوة لعموم
وليس القضاء بعد فحواه ولو كان له ارز به شلا عليه ارز عمرو درارهم

او دنانير فامره ان يحولها الى الدراهم او الدنانير في ذمته وساغ في ذلك
بان بين كلا من العوضين بازاء الاخر قبل عزم صح البيع وان لم يقبض
النقود المتباعتين للوثوقين بتبرء احدهما عن الرصين في احدهما عن الرصين يكون
ما عنده وديعة حكمها فاذا قال حولها دنانير مثلا عيران اقبض شيئا قال
لا بأس به قلت ويكون لي عنده دنانير فاقول حولها دراهم عيران
ان اقبض شيئا من دراهم دانيرها عندك ولم اقبض منه شيئا قال لا بأس
وكره الثاني بزيادة التعليل بما حاصله يرجع الى قوله لان النقد بن من جنس
واحد وعدم بها الاسكاف والطوسي وتبعهما عليه اكثر المتاخرين بل لعله عليه
عامتهم وان اختلفوا في التعبير بظاهر بها كما عن الاولين وعسى ارد بما
يوجب رجوعها الى الفاظ عامة كما في كلام جماعة بجعل الامر بالقبض كناية
عن التوكيل في عزلة العقد وبناء على صحة وصحة القبض اذا توقف البيع عليه
بحر والتوكيل في البيع نظرا الى ان التوكيل في شيء اذن في لوازمه التي توقف
عليها ولا ريب في شيء من هذا التغيير وان احتاج الى عناية تطبيق تلك الخبرين
عليه لموافقة للقاعدة لكن يشترط قبض عين العوضين بعد العقد مع احتمال

العدم ٢ الا ما سيأتي من كون ما في الذمة مقبوضا او للخبرين الظاهرين في رفع اقتضاء ما
للقبوض الاكرهية فتقيد بها دل على اشتراط التقابض المتقدمين من النقض
والقبوض والاجمع عليه على الاول ايضا بعد ورود النص المعتبر فيه اذ لا اجماع
في محل نقله هذا النوع عن المتعرف لغيره بل بعبارة الخلاف من عليه الحق كان كالقابض
كما ذكره الفاضل في الف مخالف الحلي وسيعرف الى البطلان مطلقا مع غرته كما

في قبض

الا لزوم القدر فيه باحتمال مساواة الجنس المقابل للمغشوش في المقدار فيلزم
زيادة الخالص فيه في القضاء وهو الربا المحرم فلا يباع بالجنس الا ان يعلم
زيادة الخالص ولو في قدر السدرة او مقدار ما فيه الخالص من المغشوش من
الجوهر الخالص فيزاد الثمن من قدر ذلك الجوهر ولو يسيرا لان لكثير
النقد يعد ان يكون مثلا عرفا وعادة فيكون الزيادة ح في مقابلة الغش
كالمغشوش وتفصيله مع البيع بالجنس بعضهم اجوز بغيره ح الاطلاق او
حاله الجنس بمقدار المغشوش وهو كذلك للامن وتفاوت المانع من احتمال
الربا بناء ح اختلاف الجنس والصحيح عدم شراء الفضة فيها الرصاص بالوزن
واذا خلصت تقصت من كل عشرة درهمان او ثلثة قال لا يصلح الا بالكيل
وعن شراء الذهب فيه الفضة والخيط الزئبق والزاج بالذهب يزن والورق
فقال لا اقاربه الا بالورق وما فيه من جميع المغشوش بالخالص بشئ
في الغالب من نقص الخالص عن المغشوش بحسب القدر فان بناء البيع
والشراء ح المكايسة والغالب فالمشتري لا يبذل فضة خالصة او ذهبا
كذلك في مقابلة الغش والتعرف معرفة مقدار المغشوش والا فلا تحقق خلاف
الغالب منه زيادة الخالص على الغش او حصول معرفة المقدار وجاز بناء الاشكال
ولا خلاف كما مضى في جواز بيع احد المغشوشين المتجانسين بالاخر مطلقا
ولا كان مقدار الخالص فيهما مجهولا لابد ولو علم زيادة الخالص في احدهما
الخالص الاخر بشئ ما مضى من الحيلة في دفع الربا بضم الفضة الى
احدهما او الدينار ولا ريب ان الغش فيه تصلح للربا وعدمه جيدا كما وقعت

معاذره اصحابنا وجه عدم بأس بشئ ولا باع تراب معدن الذهب بالذهب
والتراب معدن الفضة بالفضة ان معه نوعا اختلطا بها بحيث لم تتميزا ح جهالتها او صعبا
لاحتمال زيادة احد العوضين عن الاخر فيه فيدخل فيه الربا ولو علم زيادة الثمن عادة
التراب من جنسه لم يصح بها وان صح في المغشوش بغيره بناء ح ان التراب لا يقبح
له لتصفية مقابلة الزائد اصلا ومنه يعلم جواز بيع التراب بالخالص مع مساواة
مقدار جوهر كل منهما لعدم الزيادة اصلا والتراب لعدم قيمته لوجوده كعدمه
وباع احد الترابين لغيره ان لم يتميز جنسه لقلته اكان ام لا مطلق ولو جهلا الحال لاحتمال
بان خلطا وزجاجا وربما سيجا معا فصفقة واحدة معا جاز بيعه ان لم يحتمل بها
ان كل نصفها مثلا كونه من الغير جنسه المبيع له ذلك قطعا وان جهل مساواة مقدار
القيم والثمن منها للاخوذ للجهالة منها الصحيح عدم الجواز الذي يخرج من المعدن
وفيه ذهب وفضة وصفر جميعا كيف يشتريه فقال اشتريه بالذهب والفضة
يجوز بيعها معا ايضا باجد جامع العلم بزيادة الثمن من مجانسه بالصلح
عوضا عن الاخر او ما منها بغيرها وباع جوهر الرصاص لغيره الزاد
والنحاس بفلوس النحاس بالذهب والفضة وان كان فيه يسير من ذلك مطلقا
وان لم يعلم زيادة الثمن عن ذلك اليسير ولم يقبض قبل التفرق ما يأتي وجه بطلانه
في الاول فانه اقتضى مضمون وتابع غير مقصود بالبيع منها ح الجدران والسقوف
بحيث لا يحصل منها شئ لجهة تبعيتها تقدير بزنة عدها والمنصوص منها الصحيح
وغيره في الاسير يشتري بالفضة فقد ان كان الغالب عليه الاسر بها
فلا بأس ويجوز اخراج الدراهم والدنانير المغشوشة بنحو من الصفر والرصاص

وكذا ما والمعاملة بها اذا كانت معلومة الصرف والرواج بين الناس
بان يعلم بها مطلقا وان جهل مقدار الخالص من احدهما بجنسها كان او غيرها
لكن بشرط في الاول قد مضى ولو لم يكن كذلك بان لا يتعامل بها في العادة
وكانت فيجوز ح المعاملة لم يجز انفاقها الا بعد بيانها واظهار غشها
اذا كان مما لا يتسامح به عادة بلا خلاف في القابن من عدم الفاقد الاجماع
عليها وهو الحجة مضافا الى الاصل والعمومات في الاول ولزوم الغش الحرام
بالنص والاجماع في الثاني وبهما يجمع بين الاخبار المختلفة المجوزة لانفاقها
مطلقا كالصحيح في احد ما عن ابراهيم المحمول عليها فقال لا بأس بانفاقها
وكونه الاخوان لكن بزيادة شرط فيهما وهو زيادة الفضة في الثمنين
كاحد هما او كونها الغالب عليه كما في الثاني ولعله وارد تبيع العادة
في ذلك الزمان من عدم المعاملة بها الا اذا كانت كذلك والمناقشة
له كذلك كالخبر المنجبر ضعف سنده بوجود ابن ابي عمير المجمع ح تصحيح روايته
فيه قال كنت عند ابا عبد الله ع فاقبل رجلين يدا يه دراهم فالقى احدهما
منها فقال ليش هذا فقلت بسوق نقاد وبالبيوت فقلت طبقتين
من فضة وطبقة من نحاس وطبقة من فضة فقال اكسر هذا فانه لا يحل بيع
هذا ولا انفاقه يحمل الاولة ع الصورة الاولى والثانية ع الثانية بشواهد
اخر من الادلة وخصوص الصحيحين في احد هما منه نادر جدا فقال لهما ان
يحملا ع الدراهم دافعين فقال لا بأس به اذا كان يجوز بين الناس
وفي الثاني المروي في الرصين يعمل الدراهم يحمل عليها النحاس وغيره ثم يبيعها

قلت اذا كان يجوز بين الناس فلا بأس لكن رواه في التهذيب باسقاط
الباس وتبديله بلفظ ذلك وقراءة اليمين بشد الياء فعلا ماضيا لا فوقا
وظاهره ح المنع عن الانفاق الا بعد البيان فيكون من جزء رواية المنع
لكن مقتضى العدم البيان مصرحا بالجواز بعده وبه مضافا الى الانفاق
بقية اطلاق الرواية المتقدمة بالمنع محمولها ح على صورة عدم البيان ان
صحت النسخة وهما سامحت الاولى اذا البيع تابع ونائب تابع
سلمنا رفع زيادة غالبا يجب عليه للبايع ايا بالعكس صح المعاملة اذا وقعت
ح العوضين في الدنية والملك لو كانا معينين من حيث اشتمال احد
العوضين على زيادة عينية وملك لو كان الزيادة امانة في يده جزء وقعت في يده
بلا خلاف اذا كان الدفع بطريق الوفاء والاستيمان بل في ملك الانفاق
عليه وكذا لو جهل الحال وان ظن فيه زيادة خارجة عن العادة لا تكون الا غلطا
او لقد الاحساس فملك كونها بسبب احد امور كونها كنحاس الدنيء ملكا
الاكثر لاصالة البراءة من الضمان الحاليين عن المعارض من نحو القبض بسبب
مضمون كالسوم والغصب والبيع الفاسد واذنا قبضها باذن المالك
ليكون كالوديعة والقول الاخر انها تكون مضمونة لانه قبضه ح انه احد العوضين
اللذين جرى بينهما عقد المعاوضة فيكون مضمونا نظرا الى مقتضى العقد ولانه
اقرب لله الضمان من المقبوض بالسوم ولعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي
وضعف الاول بالقبض على نية العوض غير قادح مع ظهور العدم فالعقد
لا يقتضي ضمان غير العوض ولو نه اقرب من المقبوض بالسوم انما يجري لو سلم

كون القبض بالسوم كذلك وهو محل النزاع وعموم الخبر يجب تخصيص محل
النزاع في صيغة البيع فان الثابت على الاخذ بمقتضى الخبر غير مبين فجاز كون
الواجب على اليد الحفظ او كونه الاداء ويرشد اليه الاتيان بالمقبوض
بالبيع مع عدم الحكم بضمانها وانما القدر المتفق عليه وجوب الحفظ خاصة وفي الاخير
نظر فالاول باتيانه الخبر مع ثبوت الحكم في المقيس عليه وارتفاع القدر
والثاني اولا بامتناع اثبات الكيفية بالاستناد الى الخبر لاثبات ضمان الماخوذ
بالبيد على الاخذ وعدم جوازه في شيء من مواضع الخلاف بناء على ما زعمه
من الاجماع وهو خلاف الوفاق وثانيا بأجزية النقصان مع الحفظ لما سيأتي
الخبر بعد العوض على الوصف سيما بعد ملاحظة فهم الاصحاب مع ان الراوي
الامين منه اظهر بالاضافة الى الاطلاق وتقييده باحدهما يستلزم التأني
المرجوحية كما ظهر لا يصلح دليلا للازم على الاطلاق وهو كاف في
الاثبات في الباب وغيره من الابواب فالقول الثاني اقرب الى القواعد
وفاقا للمحقق الثاني وغيره من الاصحاب على انه احوط بل ارتياب في الامانة
حيث قلنا بها هل من شرعية يجب رد ما على الفور اعلام المالك بها
ام ما لكيفية لا يجب رد ما فورا الا مع طلب المالك لها وان وجب حفظها والاول
احوطها الاول ولو كانت الزيادة معتادة وما يتفاوت المواردين ويتسامح
بها عادة لم تجب اعادته احتياطا ظاهرا والمعتبرة بيع ذلك مستفيضة بل ادعى
الصحيحان في احدها وهو طويل فيه قلت فانقول له اقل منه بخمسين كراه اقل
لا اكثر تكيل فيزيده وينقدون اكثر ذلك ما يزيد لم ير قط قال بين ذلك الحديث

وفي الثاني

وفي الثاني من فضول الكبير والصدوقين فقال اذا لم يكن تعبيا فلا بأس ولكن ينبغي الرد
لما مر من استحباب اخذ الناقص وان استحب للبائع وضع الزائد بل ربما تعين لو علم
منه عادته عدم الزيادة بشيء الا بسؤاله وان كانت معتادة منه بغير وجب الجزم
الى حكم المسئلة المتقدمة المذكورة سابقا الثانية فيجوز ان يبدل لم ير بما يعلم
ويشترط عليه بجاعة عالم وفاقا للنهاية وجماعة لرواية قاصرة السند بالجهالة والطعن
من الدلالة ان فيها عن الرجل يقول للصايغ صغ لي هذا الخاتم وابدل لك ذهبا
طازجا بدرهم غلة قال لا بأس وهو كما ترى لا دلالة فيه على المطلوب
اصلا كما ذكروه فاولا بتضمنها جعل ابدال الدراهم شرطا في القيمة
لا بهما لشرط بها وجعلها غير الاجرة او ثانيا بتضمنها ابدال دراهم طازج
بدراهم غلة مع شرط القياغة من جانب الغلة وقد حكى جماعة عن اهل
اللغة ان الطازج هو الخالص والغلة غيره وهو المغشوش وح فالزيادة
الحكمية وهي القياغة في مقابلة الغش وهذا لا مانع عنه مطلقا اذ هذه المسئلة
ولا في غيره ولا اذ الحكمية ولا في غيرها وبه يجمع الحكم المتقدم من مرسوما لكن في
مطلق الدراهم كما ذكروه بل ما شابه المورد وجعل انواع مختلفة الاصل المطلوب
من عدم جواز الزيادة من جنسها بالجانبين مطلقا حكمية كانت او عينية فلا يجوز
الاستناد فيما خالف الى منهاج ما مر عليه ما قد مناه علوم الدهان بل مطلق
الرجوعات كذلك لبطلان وفاقا لجماعة كالشهيدين والفاضل في لقط والمحقق الثاني
في شرح عدة والصيمري في شرح نج وقف العين بها كما فحصوه لا يتعدى الحكم الى
غير مورد ها اقتصارا فيما خالف الاصل المتقدم على المتيقن من النص والفتوى

خلافا للمكي عن جماعة فجوز والنهاية في الطرفين من النقدين وهو ضعيف
جدا ويجوز ان يقرضه الدراهم او الدنانير ويشترط ان يبيعه بارض
اخرى للاصل والعمومات مع بقاء الناس على اوزانهم لاجتماع ما يتبع
عن القرض شرطا بالبيع وليس الانتقاد عليه آخر منه صحة امضاء الى حلول من الصحيح
في الرجل يسلف الرجل ان ينقدها اياه بارض اخرى فيشترط عليه ذلك قال
لا بأس في الصحيح يدفع الى الرجل الدراهم فاشترط عليه ان يدفعها
بارض اخرى سماها وجوزها واشترط ذلك عليه قال لا بأس لم اقف على
من تعرض لهذا الحكم هنا ولا في بحث القرض نفيا ولا اثباتا ما عدا استثنائي من
القرض والفاضل في نهايته فحرمها هنا وكان ذكره ثمة كالمعلوم الاول انسب
واولى الا ان يكون المراد بذكره هنا بيان ان القرض ليس بمجرد فيه حكم القرض
فيشترط فيه التقابض قبل التفرق وهو حسن فتقدم وجهه ويدل عليه الصحيح المتقدم
والخبر من الرجل يسلف الرجل الدراهم وينقدها اياه بارض اخرى والدراهم
عددا قال لا بأس به فتامل الثالثة الضابطة في جواز بيع الاوراني الفضة
من الذهب والفضة باجدهما ان يكون في الثمن زيادة على ما في المصوغ من جنسه
تقابل الجنس الاخر وان قلت بعيد ان يكون معتدا مطلقا سواء علم
مقدار كل من جنسه منها ام لا وسواء امكن التخليص ام لا وسواء كان الثمن
من جنس النقد في المصوغ ام من جنس الاكثر وفاقا لاكثر من تاخر
كالروضتين والمحقق الثاني والفاضل في لقط خلافا لبعض القواعد المتقدمة الدالة
عليه ومع جواز بيعها معا بما كذلك مطلقا علم مقدارها او جهلها ام لا امكن

التخليص

التخليص ام لا ولغيرها كذلك خلاف للنهاية وجماعة فقالوا ان كان كل واحد منهما
معلوما جاز بيعه بجنسه من غير زيادة وبغير الجنس وان عزا وان لم يعلم امكن تخليصها
لم يبع باجدهما وبيعت بنهما او بغيرهما وان تعذر التخليص وكان الاغلب صحة
بيعت بالاقل منهما وان تساويا بمقدار بيعت بهما وبهذا التفصيل مع عدم وضوح
مستنده يتوجه النظر اليه من وجوه مذكورة في كلام اكثر من تاخر الا اجماعة المتقدم
ذكره بسبب عدم تحقق المنه بل المتامل يستخرج اجماعا من القواعد المتقدمة ومن طريق ايراد
في كلام هؤلاء الجماعة وربما كان مستندهم في عدم البيع باجدهما مع امكان
التخليص بعض النصوص في حمام فيه ذهب وفضة اشتريه بذهب او فضة يحمل
ان كان تقدم تخليصه فلا وان لم تقدم تخليصه فلا بأس وقد تصور مستند
بجماعة من راى جهة او شافاة اطلاقه فيما لا يجوز مع عدم امكان
التخليص وصدقا العدم مع الامكان لما قضيناه قطعا ومع ذلك غير مقاوم
للقاعدة المسلمة المتفق عليها نصا وفتوى ويمكن تطبيقه كلام الجماعة بخبر اميره
عليها كما فعله بعض الصحابة وكيف كان فالاحوط بعد وضوح المانع والطلب
وهو بلغ غلبة الظن في زيادة الثمن على مجانسه من الجوهر كما في المعتبر العلم
اليقيني بقدره غالبا ومشقة التخليص الموجب لدوام بعيد القطع بجواز
احدهما الثاني وفاقا للدروس والشهيد الثاني لانه الاصل وتيسره لا يوجب
جواز الانتقال الى غلبة الظن للاجماع لا يكفي التخلص من ضرر فقدم العلم الا به
وهنا ليس كبعت عبدا بين شخصين في شملهما العدول الى البيع بغير الجنس فيطلبها
لعلم لو لم يكن وجه الى البيع به امكن ذلك ودفع الضرر بالجاهة ومشقة التخليص

المنقين اجماعا نقله ورواية الرابعة المراكب والسيوف ونحوها المحلاة بجنسه
النقدين ان علم مافيها من مقدار الحلية اوظن على اختلاف القولين بعين الخمس
المحلاة به لكن مع زيادة تقابل المراكب والنفس بما خلاف لما مر في المسئلة السابقة
مضافا الى المعتبرين جنسها بما للصحة والثانية بالموثقة واخبار الجماعة بعدها
بالشهرة ووجود صفوان الذين اجمعت على تصحيح ما يصح عنه العصابة عن السيف
المفضض يباع بالدراهم قال اذا كانت فضته اقل من النقد فلا بأس
قلت فان كان اكثر فلا يصلح ونحوها الموثق عن السيف المحلى والسيف الحديد الجوهر
بالفضة منبعه بالدراهم فقال لعم كما في قي اوبع بالذهب كما في
وقال يكره ان يبيع نسيئة وقال اذا كان الثمن اكثر من الفضة فلا بأس
والمعتبر المنجبر قصور سنده بالاضمار والجهالة ببعض ما مر اليه الاشارة عن
السيوف المحلاة فيها الفضة تباع بالذهب الدراهم ستقال ان الناس
لم يختلفوا في الشراء انما اختلفوا في البيع بالبيد فقلت له منبعه بالدراهم
بنقد فقال كان ابي يقول يكون معه عوض اصب الى فقلت له اذا كانت الدراهم
التي تعطي اكثر من الفضة التي فيه فقال وكيف لهم بالاحتياط بذلك فقلت
يزعمون انهم يعرفون ذلك فقال ان كانوا يعرفون ذلك فلا بأس
والا فانهم يجلسون معه العرض اصب اليه ويستفاد منه اشتراط المعرفة في بيع
المحلا بجنس الحلية وعدم الاكتفاء بالمظنة كما تقدم اليه الاشارة وحكاه جماعة
عن الاكثر مشعرا وكفاية الزيادة الحلية في تحقق الربا كما عليه الاصحاب الا ما
عن الطوسي وحكي عن الحلي من اشتراط العينية وتردده مضافا الى الروايات عموما

الاولى من الكتب

الاولة من الكتاب والسنة بتحريم الربا والزيادة التي من عمم من العينية والحلية
والموثق اذا كان الثمن اكثر من الفضة فلا بأس وقريب منه هذه الروايات
في اصل المسئلة وروايات اخر معتبرة منها الصحيح عن بيع السيف المحلى بالنقد
فقال لا بأس بحملها على البيع به بشرط الزيادة كما دلت عليه تلك المعتبرة وبنحو
ان يكون بيعا بالجنس فقد اولوجبت نسيئة لفقد من الثمن ما فيه من الحلية بلا خلاف
في الظاهر للعموم الادلة لعدم جواز بيع النقدين جنسها بما لا خرنسيئة الشامل للمقرض
المسئلة مضافا الى خصوص المعتبرة منها زيادة على ما مر من الروايات الرابعة
المصرحة بجواز النسيئة في المسئلة التي صحيحا في احدها لا بأس ببيع السيف
المحلى بالفضة بنساء اذا نقده ثمن فضته والا فاحبس ثمنه طعاما ونسيئة ان
شاء ونحوه الثاني وقريب منها الموثق المتقدم بحمل الكراهة فيه على الحرمة
لغلبة استعمالها فيه وفي احاديث الربا ونحوه كما مر اليه مرارا والاولى اخذ الخبر على السيف
المحلى بالفضة يباع نسيئة قال ليس به لان فيه الحديد والسير فوضح قصور السند
بالجهالة قابل الانطباق على الاخبار المتقدمة بحمل على النسيئة فيما عدا الحلية
كما فعله شيخ الطايفة وتلامذته الحكم فيما شابه المسئلة من الاواني المصوغة
بالذهب والفضة وضابطه المنع عن بيع جنسه النقدين بالاخر نسيئة مطلقا
ثمنا اليها من غير جنسها ام لا وان جهل مقدار الحلية بعد الجنس مطلقا
اتفاقا فتوى ونصا وبه يرتفع اذا علم زيادة عن الحلية وان جهل قدرها مفصلا
فقد يتفق ذلك احيانا اذا لاصل فيه الاصل والعمومات مع فقد المانع من
احتمال الربا والزيادة بانية الحلية لانه فاع بزيادة الثمن عنها فتقابل بزيادة تلك

النقدين ح

فالشبهة في المسئلة وقيل كما عن النهاية انه ان اراد بيعها اي المراكب المحلاة بجنس
المحلاة به ثمنا نسيئة وجب ان ظاهره ضم الامانية الحلية او هي نسبة الاصحاب
كما لعبارة الى القيد المشعر بالتمريض وذلك من حيث زيادة الجوهرية فان الجهالة
انما هي الثمنية خاصة لتقابل ما زاد عن الحلية ومع ذلك لم نقف له
على شاهد ولا رواية عدا ما في الفقه من وجوده كعبارة النهاية ولم نقف عليها
في شيء من اخبار المسئلة في الكتب الاربعة وربما كان نظره الى ما تقدم من الرواية
الرابعة وقوله ع فيها كان ابي يقول يكون معه عرض اصب الى بنحو هذا رجوع
الضمير الى السيوف المحلاة وهو مع مناقشة المرجع لاجنب القاعدة وان كان
يستانس له فيها بعبارة الراوي المتقدمة عليه المذكرة للضمير كما فيه بالاعتنا
وذيل الرواية وكيف كان فهذا القول ضعيف غايته كما اعتذر له شذوذه
انتهى مسئلة لا يجوز بيع مشترى مطلق نقدا كان اوشيئا بمثله شيئا غير دراهم فيقول
بعتك هذا بدينار الا درهما اذا لم يعرف نسبة الدرهم الى الدينار نقدا كان
ام نسيئة بلا خلاف لانه اما ثمن مبيع مجهول للمستفيضة منها يكره ان يشتري
السلعة بدرهم غير دينار لانه لم يدر كم الدرهم من الدينار ونحوه خبر آخر وفي
ثالث كره ان يشتري الرجل بدينار الا درهما والا درهمين نسيئة ولكن يجعل
ذلك بدينار الا ثلثا والا ربعا والا سدسا او شيئا يكون جزء من الدينار
وقصور الاسانيد منجبر بالقاعدة المستفيضة المؤلفة المكراهة على الحرمة مع انجبار
زيادة على ذلك بالتعليل في اكثرها المصرح في الحرمة بملاحظة ما دل على حرمة بيع
الغرر من القاموس والسنة مضافا لما رواية اخرى في الفقه صريحة في الحرمة بل

السعو

الخبر جواز التصدق مع العلم بامالك ايجر وخوف التهمة وهو شكل ستاتي امكان
ايصال الحق المتصدق به اليه او الاستدلال منه بوجه لا يوجب التهمة وفي
قول محمد في الثمار لو ظن المالك ولم يرض به لعموم الادلة الدالة على ضمان ما
اليد خرج عنه ما اذا رضي الصاحب او استمر الاستيلاء بالاجماع فيبقى الباقي والقول
الثاني العدم لاذن الشارع لقرينة الصدقة فلا تعقب الضمان وفي التلازم نظر مع
اشعار الخبرين بقول امالك الا لامارة تعقب الضمان اذا لم يرض المالك وعلى
ان معناه على الفقير المدلول عليه بكلام جماعة ان تصدق لكن ان لم يرض المالك
وله ان يرضى لا يبعد ان الضمان حوطة ومعروف هذه الصدقة الفقراء او الشارع
فيما ذكره الاصحاب والانصراف الاطلاق اليه بحكم الاستقراء ويجوز الدفع
الى ذي القرابة المستحق بعض الخبرين وعدم الخلاف بين الاصحاب فيه ونفي
جواز الاعطاء للعيال اذا كانوا بالصفة الاستحقاق ولعله لقضي الحوائج
الزوجة وليستقاد منه جواز اخذه لنفسه مع الشروط المذكورة ان تضمنه ذلك
ثمنه لو دفعت اليه للصرف الى الفقراء واهل المسكنة وهو بصفتهم فيما مر وتحق
بالصيانة ما شاء وبهما من الصنايع المرجحة لخلاف اثر المالك كالحراثة
والطحن والخياطة كلن ذا لم يعلم اعراض المالك عنه والا فالواجب
التملك او التصرف منه دون التصدق ممن الصاحب فان كان اجماع
والا فللنظر فيه مجال حيث لم يرض محتجه باتفاق الملك وجواز التصرف
بجزء يسير الاعراض مضافا الى اطلاق الخبرين بالتصدق فتامل

الفصل الثاني في بيع الثمار اعلم انه لا يجوز بيع ثمرة النخل بيعا مطلقا قبل ظهور

المفسر

المفسر بالبروز الى الوجود وان كانت بعدة الطلع او الحاملة كلام جماعة
ويشهد له بعض العبارة الاتية عاما وحدا بعض ثمرة وذلك العام وان
وجدت في شواذ اقل للغرر والاجماع المستفيض النقل كلام جماعة كالغنية
والمقنعة والكرة ودس ونكت الارشاد والمسالك وغيرها بل صريح بعضهم كالحلبية
الحجة مضافا الى العبرة المستفيضة التي هي منه مخرج بعض والصحاح الخرص
الاول النصوص الاتية الدالة منه على بيعها قبل بدو الصلاح ومن الثانية العبرات
احدها الصحيح والثاني الموثق كالصحيح على الصحيح لاشتراك النخل حولا وحد احتى
يطعم وان شيئ ان تتابعه سنتين فاحمل والخبر ان احدها الموثق
كالصحيح عن بيع الثمرة هل يصلح شراؤها قبل ان يخرج طلعها قال لا الا ان
يشترط معها غيرها رطبة او بقلا فيقول اشترط عليك هذه الرطبة الى ان قال فان
لم يخرج الثمرة كان راس مال المشترط الرطبة والبقل وفيه الثاني اذا باع حايط
من النخل والشجر سنة واحدة فلا باس حتى يبيع ثمرة والاول منها وان حمل
في الخبر الرابع الضعيف مطلق الاان اللازم وفاقا للمذكرة حملها المقصودة
بالذات وكون الثمرة تابعة غير مقصودة جمعا بين الادلة والتفاتا الى الاشعار
به في ذيل الرواية من العلة بانه ان لم يخرج الثمرة كان راس ماله ارطبة
بناء على الغالب من عدم رفع الثمرة في مثل هذه الصورة الا بعد ان تكون الضعيفة
بالذات مقصودة دون الثمرة ويه يقيد اطلاق العبرة المتقدمة كلام جماعة
وان كان الاحوط الترك مطلقا ولو مع الضميمة فزاوا من الشبهة الشايعة
من الاطلاقات المزبورة هذا وليست خارجة من الصحاح الجواز من دون الضميمة

من الادلة سيما الاجماعات المحكية المستفيضة النقل عن جمع منهم في حكم رواية صحيحة
معتضدة بالشهرة العظيمة مضافا الى ضعف دلالة الصحاح بالضرورة فالاول
بقرب احتمال ارادة بدو الصلاح منه بلوغ ثمرة قبله بعلة انتفاء
كما لا يخفى عليه المتامل السنة مرة والثاني او لا باجمعة الكراهة من النهي المصطلح عليه
الاعم من الطايفة فيحتمل الحرمة بين بشهادة الاخبار الظاهرة فيها
كان النهي بالضرورة وثانيا باحتمال ان يراد من طلوع الثمرة بلوغها وبدو
صلاحها ولا باس به وان بعد جمعا بين الادلة ويجوه يجاب عن الثالث
فتامل مضافا الى قصور السنة بالجهالة ووجه احتمال ضعف الدلالة فاحتمال
بعض متاخري الطايفة المصير الى جواز ضعيف غايته ولا ارزيه من عدم
الافتقاء الاشهر بين من الحكي الاجماع عليه وهو الحجة والمناقشة فيه بخروج
من سيما ما كاد في لفت مردودة بما دلها عليه اصحابنا من عدم القدح في
مثل ذلك بالبعد بينه هذا مضافا الى كثرة ما من الادلة من لزوم الغرر والجهالة
ونحو ذلك من الاخبار الاتية فتامل واطلاق الموثقة الثانية مضافا الى معقود من
بعض العبارة بالشهرة وما قدمنا من الادلة من النخل والتمر جميعا عموما الرجل
عاما وحدا الى ان قال فاذا اشترت فاتبعها اراجة اعوام ان شئت مع
ذلك العام او اكثر من ذلك او اقل خلافا للقنع وكره فجوزاه كما حكاه جماعة
استنادا الى الاصل والعمومات والصحيح عن شراء النخل فقال كان ابي
يكره شراء النخل قبل ان يطلع ثمرة السنة ولكن السنتين والثلث كان يقول
ان لم يحمل في هذه السنة حملت في السنة الاخرى ومن الراجح متباع النخل والفاكهة

ايضا لكن مع الكراهة منها عن شراء النخل والثمار والكرم ثلث سنين او اربع
سنين قال لا باس به ان يقول ان لم اجز بيعك في هذه السنة الخرج منها بما بدا
وان اشتريته سنة فلا اشتره حتى يبلغ وان اشتريته ثلث سنين قبل ان يبلغ
فلا باس وعن الرجل يشتري الثمرة المسماة من ارض فهلكت تلك الارض كلها
فقال استعصوا الله ذلك اما رسول الله ﷺ وكان ينهى عن ذلك فلا راس
لا يعون الخصومة فاهم عن ذلك البيع حتى تبلغ الثمرة ولم يحرمه ولكن انما
نهى ذلك من اجل خصومتهم وفيه دلالة على كون النهي للارشاد ودفع المنازعة
ومن غيره كونه للكراهة كالصحيح انما يكره شراء سنة واحدة قبل ان يطلع
مخافة الافة حتى تستبين وكونها عدم كون النهي للحرمة الخبر خرج رسول الله ﷺ
فسمع مخوضاء فقال ما هذا فقيل تبايع الناس بالنخل فقد النخل العام فقال لهم
اما اذا فعلوا فلا تشتروا النخل العام حتى يطلع فيه شئ ولم يحرمه ولذلك
جمع الشيخ بينها وبين المتقدمة عليها في الكتابين بالكراهة لكن فتواه بها بجود
ذلك غير معلومة فلعلها لجود الجمع بين الاخبار المتخالفة مع احتمال الحرمة
في ذيل الباب المذكورة فيها الاخبار المزبورة بعد النظافي تردده
في الكراهة مع احتمال ارادة الكراهة في بيعها بعد الظهور وقبل بدو
الصلاح كما يظهر من عبارة سيما بعد ضم سياق بعضها الى بعض ولذا نسب
جماعة القول بالكراهة اليه في المسئلة الاتية دون هذه المسئلة وكيف
كان فقتواه بالكراهة في المسئلة مع كونها غير معلومة شاذة كما دل عليه
من الخصوص وان كانت بحسب الاسانيد معتبرة ولا تقاوم شيئا مما قدمناه

من الادلة

قبل ان يطلع فيشتر سنتين او ثلث سنين او اربعا قال لا باس الحديث
ربما يستدل له باطلاق المعتبرين والصحيح الاول من الصحاح المتوسط بعاريتها
لهما حيث تخصيص المنع في الاولين بقبل ان يطعم بالحمل الواحد المنع بالجواز
فيما زاد مع التقريح به فيه اخيرا واطلاق جواز البيع ثلث سنين قبل البلوغ في
الاخير وهو كالاول عدم ظهور الثمرة قبيله والصلاح وعدمه ان كان
الامران مرادا بهما بدو الصلاح وان اريد بهما تحمير ظهور الثمرة وان بعده
كان الخبران لطيفين في الجواز قبله ومنافيين نظرا لاندفاع الاولين بامر بسيط
اولة نفس الصرورة وثانيتهما باحتمال الطلوع فيه بدو الصلاح كما مر ويكون المراد
بقوله ان لم يحمر انه ان خاست بارتكاب هذا الحمل فيه وان بعده اولى
من ارتكاب الحمل حيا فيما مر لكونه بوجوه كثيرة اعظمها الشهرة واولة نفس
العبارة المتفق عليها فتوس ورواية بالترجيح اولا واظهرية وريا بيتها ثانيا
لحمل الطلوع فيه على البلوغ ملاحظة الصحيح الثاني حيث اشترط في نفي البيع
الشراء ثلث سنين قبل البلوغ الذي من ان الظاهر منه بدو الصلاح وحمله
المتعارف دون غيره مع تضمنه قوله في الصدر تعليلا للجواز ان لم يحمر
في هذه السنة اخرج منه قابل ولو كان البيع هو الظهور لكان تبديله
من البلوغ اولا كما لا يخفى ومنه يظهر الجواب عن الاستناد اليه والى
المعتبرين من حيث جعلها المعيار في الجواز مع تعدد السنين والمنع مع الوحدة
بهذا الاطلاق الظاهر في بدو الصلاح مع مخالفته للمتفق عليه من الصحاح قال
اطعمت النخلة اذا ادرك ثمرها واطعمت البقرة ارتضعها فطعم ثم اوسع الاطلاق

المؤلف

المتوسط وحمله منه بالتقييد بالتقدم فيما تقدم فالقول بالمنع سنتين وكذا
لا يجوز بيعها سنة واحدة بعد ظهور بدو الصلاح لشيء مما بالتقييد او معلقا مالم يبد
صلاحها وهو ان يحمر او يصفر على الاظهر الاشهر وفاقا للاسكافي والصدوق
والقوسي والحلبي وابن حمزة وابن زهرة العلوي عليه اجماعا هو كالخلاف عليه
الاجماع وهو الحجة مضافا الى المعتبرة المستفيضة بحد ذاتها بل اكثر المعتبرة
المتقدمة كالمعتبرين الاولين وثالث الزوجين الاتيين بعد هما والاولين من
الصحاح المقابلة لها المعتبرة بالشهرة مع كون اسانيد بعضها معتبرة وهي مستفيضة
منها الصحيح لاتباع الثمرة حتى يبدو صلاحها والموثق عن الفاكهة سئل ويحل
بيعها قال اذا كانت فاكهة كثيرة في موضع واحد فاطعم بعضها فقد حل
بيع الفاكهة كلها فاذا كان نوعا واحدا فلا يحل بيعه حتى يطعم فان كان
انواعا متفرقة فلا يبتاع منها شيء حتى يطعم كل نوع منها وحده ثم يباع كل
الانواع والمرسل كالموثق عن بيع الثمرة قبل ان تدرك فقال اذا كان في
ملك رجل له عليه فدعه واتركه فبيع ذلك حلال وقريب منه الصحيح اذا كان الحائط
فيه ثمار مختلفة فادرك بعضها فلا باس ببيعها جميعا وهما وان كانا على المنع
وغير محل الوثوق الذي منه المنصوص صريحا في الاول وظاهرا في الثاني بالمحافظة
الاول والخبران في احدهما عن رجل اشترى بستانا فيه نخل ليس فيه غير
بسر فخضر فقال الخاضر بزه هو قلت وما الزهو قال حتى يتلون وفي الثاني لا تشتر
حتى تبين صلاحه والمروي كتاب علي ابن جعفر عن شراء النخل سنة واحدة
قال لا تشتره حتى يسلح وذكره المروي في حديث المناهي المروي في الخرائج نهى ان تباع

الثمار حتى تزهو وحتى تشقح واشقاحها بالاحمرار والصفرة والحمرة الدلالة على تغير
فيها منطوقا في بعض ومفهوما في اخر بالغ قبيله والصلاح كما في الاخيرين والصحيح
من تجويز النخل اذا احمر فقد حل لا يجوز بيعه حتى يزهو هو قلت وما الزهو صبغة فدلك
قال الحمرة والصفرة وشبه ذلك وقبيل البلوغ كما في بعض او قبيل الاطعام كما
في اخر والادراك كما في ثالث وفاقا لهذه الالفاظ المتقدمة في سابقها عن الاطلاق
هو بدو الصلاح وقد مر عن الصحاح ما يدل عليه في الثاني واضمار عمر
يخفف بعضها من بعض ضعافا للصفيه والحلبي والكراهة والرقة وقيتين فالجواز مع
الكراهة عملا في الاول بالاصل والعمومات والصحيحة المتقدمة من سنة النفي
في المسئلة السابقة لتقريحها بالكراهة قبل ان تطلع الثمرة السنة والمراد بها
هنا الكراهة الاصطلاحية بقرينة ما مر في بعض المعتبرة المتقدمة من انه رخص
فيها عمر ولم يحرمه فتصرف الاخبار الناهية الجامع اجماعا لاحد الحكمين التقية
كما يستفاد من بعض المعتبرة كالصحيح عن بيع النخل سنتين قال لا باس قلت جعلت
فداك ان ذا عندنا بمصر يقال انك ان قلت ذلك لقد كان يحل
اصل ذلك فتظلوا افتى عمر لا تباع الثمرة حتى يبدو صلاحها وفي الثاني
الى الصحيحة المتضمنة للكراهة والموثقة الناشية من اختلاف السنة فتوس
ورواية والمناقشة في الجميع وانحطاط الاولين بامر مع الاولية كاندفاع
الثالث وبعد وكيته الظاهر ان اريد من الطلوع فيه مجرد الظهور وما عسيته
من المصنف عليه بين ما حرز الطائفة ان اريد به السبوع فتحمل الحمرة فلتة
البها صبعا بين الاولة كما عليه بناء الحجة وقد مر الى صحة الاشارة سنا

ملاحظة

ملاحظة الصحيحة المضاهية له في السياق والعبارة المعرضة بالسنين الظاهرة الحمرة
والغيرية المزورة غيرة الحمرة الشهادة ودلالة القرينة المزورة عن الكراهة الا
صطلاحية غير معلومة الاعدم معلومية تعين تعلق نهيه الذي ليس للحمرة بيع الثمرة
سنة واحدة وليس في العبر المتضمنة لهذه القرينة ذكر لذلك بل الايماء
والاشارة فيحتمل تعلقه لما بعدها سنتين قبل بدو صلاحها لا مطلقا ولعله
يشير اليه الصحيحة المشتركة بها للحمرة التقية حيث ان الظاهر منه وقوع النظر
في مورد السؤال الذي هو البيع سنتين الذي يأبى عنه العلامة كما يشير اليه سياق
الرواية ويظهر ايضا من الغنية بل من المقنع والمقنعة من السرائر والمذاكرة والظاهر
ان قضية النظر الذي تقدمها النهي الذي ليس للحمرة بتضمن المعتبرة المتقدمة مع
هذه النصوص المتقدمة واحدة ومنها انفرد وجه الجواب عما استشهد
بهذه الصحيحة لحمل ضمان المنع على التقية فان محلها هو البيع قبل بدو الصلاح سنتين
كما يظهر منها ومن البقية لا السنة الواحدة كما هو مورد روايات السابقة فتبقى
الحكمي عن فتاوى الديلمي والمفيد مع السلامة الى اوان بلوغ الثمرة والامر عليها
من الاثنة فالصحيحة بمنتهى بين مضاد والمعاملة وحدها فالاول لكن لم يذكر الكراهة
جمعا بين النصوص المختلفة وهو مع شذوذه وعدم وضوح الشاهد عليه بنوعه
عليه بالمناقشات السابقة فضلا عن انه اضعف من سابقة بالمرجوحية نعم لو لم يكن الا
بجواز بيعه منفردا او بيعت ارضه مع سنة او بشرط القطع في الحال ان لم يقطع
بعد ذلك مع تراضيهما عليه جاز اجماعا النقلي وصريح به في الاخيرين في الغنية
وفي السرائر انه خاصة وفي الجميع مع بيع للصبرة وهو الحجة مضافا الى الاصل

والعومات السليمة عما يصلح للمعارضة عدا ما مر مما يتوهم منه من اطلاق الاخبار
المانعة والمنع فيه واضح لاختصاصها بحكم النبات لا بغير صورة البيع بما عد
الامور المزبورة مع التصريح في بعضها بعدم المنع بجوازه بالعينة فهو صورة بيع
الثمرة قبل طلوع آ المستلزم لجوازها هنا بطريق اولى ان حمل الطلوع فيه على
الظهور والافوق فالمقام جيد اونه اخوها مستفيض بجواز البيع كذلك
وضاعده اقبل البلوغ كما في بعض او الطلوع كما في اخر وطريق الاستدلال
به ظاهر مما مناه في ثالث بالجواز بشرط القطع كما قيد وبنفع تقييده
بكلام الاصحاب وبه صرح بعضهم بكون المشروط قطعها مما ينتفع به عند
العقلاء فان المعاملة بدونه يسفها عرفا وهي منه باطلة اجماعا كما
مر اذ قد مضى والحق الفاضل في حد ما ثلثة سبعها على مالك الاصل وبيع
الاصول على بيع استثناء الثمرة وفيهما نظر لخروج الثاني عن محل الغرض فانه
لا بيع هنا ولا نقل ثمرة وعدم وجوب دليل على الاول عدا التبعية ولا
تكون الا اذا اجبت مع الاصل ولذا قال بالبطلان في الخبر وحكي عن
ف ويجوز بيعها مع اصولها مطلقا وان لم يبد صلاحها وكان عاريا بالشرط
الثلثة اجماعا فانها في معنى التبعية جدا ثم ان تغير السيد بالاحمرار والاصفرار
خاصة في العبارة هو الاظهر الاشهر بين الطائفة كما مر للاسكافي والطوسي
والقاضي والصدوق شرخ والحلي وهو مختار الشهيدين والفاضل في اكثر كتبه وعليه
دلت اكثر النصوص المتقدمة وان اختلفت في الظهور والصراحة فمنها الاول
المعتبرة المستفيضة المعبرة عنه بالطعام كما في البلوغ كما في اخر والادراك

كما في ثالث ومنها الثاني المعبرين المعبر عنه بالزهو المعنى فيهما وفي كلام
اهل اللغة كما حكاه جماعة بالتلون كما في احدهما والاحمرار والاصفرار كما
في الثاني وتصور سنده بما بتجرة بالشهرة الظنية وبزيع البهائي اخبارا والاجمال
ما فيهما من الالفاظ الثلثة على ما فيها لصدق قطع الاحمرار والاصفرار جدا وكونها
في الصحاح اخبار آخر عامية بتجرة بالشهرة منها ومن غيرها بيع الثمرة حتى تستفتح
قيل وما استفتاح قال تحمر وتصفر ويؤكل منها ومنها عن قوله حتى تزهو فقد تحمر
وتصفر خلافا للمشاهد في بيع والفاضل في قرار الاول بلوغ غاية يؤمن عليها
الفساد والعلة للجمع بين ما مر وبين الخبر الآتي وفيه لا حتى يثمر وتامن ثمرتها من
الافة وكونه خبر ان عباس وضعف الجميع سندا ابن وردان بما تضمن ان
مراد بزمان اسم الثمرة من الافة زمان احمرارها واصفرارها كما صرح به بعض
الاجلة مع عدم المقاومة لما مر جدا فالضعف الاستنادي اليها قطعا مع تطرق
ارادة الفاضلين من الزهو التبعية على عدد القولين ولم تقف على القائل
بالثالثة خاصة ولا ريب في ضعفه وان وجد القائل به وعليه فالمرجع فيه للافادة
ورواجه في السنة العامية لطلوع الثريا ورد بما بالضعف سندا واجمالة
وزاد بعضهم القصور من حيث الدلالة وكذا الاجود بيع ثمرة الشجرة حتى
يظهر بدو صلاحها بين عامر وان اختص بعضه بالنخل مضافا الى الموثق
عن الكرخي بكيل بيعه فقال اذا عقد فصار عقودا والعقد والاسم الكرخي با
لنسبة بتوهم ان الصلاح هنا ان ينعقد الحب واذا كان في كام بمعنى
جمع الكرم بفتح الصنعة وكسر اللام وفتح الميم مشددة وهي عناقيد الثمرة والنور

والزهر وكذا لو كان في كاين كالجوز والتوزة على ما في التقرير كما هنا وفي اكثر
كتب الفاضل لم يختلف الظهور وبدو الصلاح وانما يختلفان في النخل خاصة
ويظهر الاختلاف من ايضا على ما مر من حمل البدو وتناول الزهو الانعقاد
كما هو النهاية والمدارك والسرائر والخبر ودس بل اعمى عليه الثمرة المطلقة
او التمرة خاصة جماعة او لون الثمرة او صفاء لونها او الحلاوة
وطيب الاكلة مثل التفاح او البطيخ في مثل البيع اذ تناهى عظم بعضه
في مثل القثاء كما عن حكم والمهذب ومنشأ الاختلاف في التفاسير اختلاف
النصوص التعبير بين ظهر فيه بالانعقاد والصيرورة حصرا كاكثرة الموثق وبه
استدل للاول وفيه نظر وما عبر به بزيادة سقوط الورد كما في قول الثانية
وفيه نشوة الشجرة لا بأس ببيعها اذا صلحت ثمرة فقيل له وما صلاح
ثمرتها قال اذا عقد بعد سقوط ورده وما عبر بالطعم او البلوغ او الادراك
الراجع بحكم الثبات والى القول الثالث وهو المعتبرة المستفيضة المتقدم اليها
الاشارة وخبر ها وسطا لانجبار ضعف ما دل عليه سندا بالشهرة المحكية جدا
وقصور الاخبار الاخيرة عن المقاومة لدلالة الاضمال ارجاع ما فيها من الا
الفاظ الثلثة اليه جدا كما فهم فيما تقدم ولا ريب بعد ان الاخير احوط فلا يترك
مهما امكن واذا ادرك بعض ثمرة البستان جاز بيع ثمرته اجمع بلا خلاف
بين عليه الاجماع في كلام جماعة كالمختلف وفي ح بيع للمصنف وغيرهم وهو
الحجة مضافا الى المعتبرة المستفيضة المتقدم اليها الاشارة فيها الصحيح المرسل
كالموثق اذا كان الحائط فيه ثمار مختلفة فادرك بعضها فلا بأس ببيعه جميعا

كما في الاول وفي اشتراط عدم بيع الثمرة قبل ان تدرك فقال اذا كان في ملك بيع له
ثلثة قد ادركت فبيع كله حلال واطلاق النص وكلام الاصحاب يقتضي عدم
الفرق في الضميمة بين ان يكون مشمولة او نابتة والاجود في الاول للقاعدة
المطردة من صحة المعاملة مع الضميمة التي يمكن كما اذا كانت مقصودة مخرجة لها عن الغرر
والمجازفة وقد تقدم الاشارة مرارا الى اشارة وكذا في الثانية بعد ما وقفت من
اطلاق النص والفتوى المخرجين لها عما دل فيها والمعاملة ولو انضم اليها ضميمة ليست
من الذات مقصودة اذا اشتملت على الغرر والجهالة ومنه هنا القدح وحسبه
القدح في استدلال جماعة بقاعدة الضميمة المزبورة لصحة هذه المعاملة مطلقا
ولو في الصورة الثانية فاحالم تخرض بانتفائها الا في الصورة الاولى خاصة ولعل الوجه
فيه ان الضميمة هنا ليست لدفع الغرر والجهالة حتى يأتي فيها التفصيل المتقدم
اليها الاشارة واختصاص ذلك بما يتصور فيه الامران لو خلا عنها وليس منه
مفروض المسئلة بما ان المبيع بيع الثمرة قبل بدو صلاحها انما يقصد فيه
بخصوصه بانتفائها لاخبار المانعة ولولاها لتعين المصير الى الجواز نظرا الى الاصل
العمومات السليمة عن معارضة الغرر والجهالة لندرتها بالنسبة اليها ولذا اضاف
اليه جماعة بعد علمهم تلك الاخبار المكرهة بشهادة بعضها كما مر بل
صحيحا ليس الاشهب والغرر من الدخول تحت اطلاق تلك الاخبار بناء على
اختصاصها بحكم النبات دون غيره ولو ادرك ثمرة بستان فهل يجوز بيع بستان
اخر لم يدرك منضما اليه مردد ينشأ من اطلاق الاخبار المانعة عن بيع الثمرة
قبل بدو الصلاح وخروجها عما تقدم من الاجماع والمعتبرة بالمشتملة الاولى

فامتنع وليس مثلها المسئلة فان لكل منهما حكم مضافا للظاهر بعضهن العبرة كالموثق
من الفاكهة متى يكمن بعضها فاذا كانت فاكهة كثيرة في موضع واحد فاطلع بعضها
فقد صح بيع الفاكهة كلها فاذا كان نوعا واحدا فلا يكمن بيعه حتى يطعم فان كان
انواعا متفرقة فلا يباع منها شيء حتى يطعم كل نوع منها وحده ثم تباع تلك
الانواع وما عرفت من انصراف اطلاق تلك الاخبار بحكم الاتباد للاغلب
صورة العينة فنتجه الحكم بالصورة بالصحة بما دعت اليه الاشارة من عموم
ادلتها السليمة مع العينة عن معارضتها الاخبار الدالة على عدم جوازها وكون الحق
على تقدير تعارضها تغليب الحظر للاتباد بمعارضة جواز الموثقة باقوى من
من العينة سندا او دلالة وهو الرواية الثانية المتقدمة في المسئلة السابقة
لشمولها المسئلة مضافا الى ضعف دلالة الموثقة بقرب احتمال جواز وجها عن وفق
المسئلة باشتراط في صحة بيع الثمرة مع ضميمة اتحاد النوع ولم تقدح
من الطايفة فتكون تلك شاذة ويرشد اليه ذلك بعض الاجلة ومنه يظهر ان
الجواز اشبه وبه قال جمع من المتاخرين اشهر خلافا للخلاف فحظر وهو
ضعيف ويصح بيع ثمرة الشجر بعد انعقاد الحب بطلق ولو كان في الاكمام منضما
الا او حوله كان او منفردا بلا خلاف اجده للاصل والعمومات السليمة عما
يصلح للمعارضة عدا توهم لزوم الغرر به والجهالة باستتار الثمرة ويندفع
بجواز البيع بناء على اصالة الصحة كما مر في بحث بيع السمك في قارة ونحوه
الا ذكره الاستاذ وكذا يجوز بيع الزرع قائما باصوله مطلق حصده
فصدرام لا وحصده الذي محصودا وان لم يعلم ما فيه وفقيلا استنادا الى الاول

الماتن

الماتن قابل للعلم مملوك نفعا وله الاولة من عمومات الكتاب والسنة وفي الثاني
الماتن غير يكمن ولا موزون بل كيلي في معروف الشاهدة فينفذ وله تلك الادلة
مضافا الى المعتبرة المستفيضة فيها منها الصحيح في احدها اذا يكمن شراء الزرع
الاخضر قال لا باس به وفي الثاني لا باس بان تشتري ما عاخضر ثم تتركه حتى
يحصده ان شئت او تعلفه قبل ان يسنبل وهو حشيش وقريب منه الثالث
وغيره لا باس ان تشتري زرعا اخضر فان شئت تركته حتى يحصده وان شئت
بعته حشيشا ومنها الموثق عن شراء القصيل يشتريه الرجل فلا يقصله ويدعه
فيتركه حتى يجز ما سنبله يشير او حفظه وقد استراه ان شاء قطعه قصيلا
وان شاء تركه كما هو حتى يكون سنبلا والا فلا ينبغي له ان يتركه حتى يسنبل
ومنها الخبر عن بيع حصاده الحنطة والشعير وسايرا لحصايد قال حلال بيعه قبل
ان يباس ولا خلاف في شيء من ذلك الا ما يحكى عن القنع في الاول حيث اشترط
كونه سنبلا او القصيل وله الخبر عن الحنطة والشعير اشتري زرعه قال لا الا ان
يشتريه لقصيل يتعلفه الدواب ثم يتركه ان شاء حتى يسنبل وفيه مضافا الى الضعف
سنده ايا بالبطايني قصوره عن المقاومة لما مر عدا ما من وجوه شتى واه الموثق
لاشتراط الزرع ما لم يسنبل فاذا كانت تشتري اصله فلا باس به لكن الكلام
فليس فيه حجة لظهور السياق بان المراد بالزرع فيه هو الحاصل وقد مر انه لا يجوز
بيعه قبل بدو صلاح الذي هو المتفق عليه والذي به عليه قوله ذا فاذا كانت تشتري اصله
فتامل ثم ان ظهور النصوص والفتاوى استحقاق المشتري الصيرا الى ان النبوع
فيجب ابقاء الصيرا حينئذ الا ان الموثقة الا ولى ظاهرة في خلافه فيجب

من اصله على ان ما يبقى
من فواكه فهو على البايع
فقال ان كان اشترط
عليه الابقاء حين اشترى

انه لا يجز الزرع حتى يسنبل ح عدم شرط البقاء والكن ليس للقائل الخروج بل
بل ولا ظاهر ابين بما اشعرت اللفظة بالكراهة جدا فلا باس بحملها عليها لذلك
او جمعا واما حملها على صورة البيع قصيلا كما تشعر به صدر فلا وجه له اصلا او لا ضعف
اشتراء الصدر فان شراء القصيل لسلم من شراءه قصيلا وثانيا ان شراءه
لملك بناء في القصيل فالجواب بقوله ان كان اشترط عليه الابقاء او ظاهر
المنافاة اشتراط الابقاء والشراء قصيلا اذ معناه الشراء بشرط القطع كما مضى
وصرح به الحامل ايضا ويجوز بيع الخضر كالقثاء والباذنجان والبطيخ والخيار بعد
انعقاد ها وظهورها وان لم يبتنا عظمها على المشهور خلافا للمبسوط فاشترطه
كالمرة لفقاعات معينة معلومة العدد كما يجوز شراء الثمرة الظاهرة وما تجدد
في تلك السنة وغيرها مع ضبط السنين لان الظاهر منها بزيادة الغير الى القدم
سواء كانت المتجددة من عين الحادثة ام غيره والمرجع في اللفظة هو العرف
فان دل على اصالة القطع بقطع وما دل على عدمه لعدمه او دل فيه لا يجب فصل
فيه الا الاول فواضح واما المشكوك فيه فالاصالة تقتضي على ملك البايع وعدم
دخوله فيما اخرج بالقطة وكذا يجوز بيع ما يجز كالرطبة بفتح الراء وسكون
الطاء بنت فاصل قيل له اوراق ذو سبطة في الجملة يقال له بالفارسية
اسبست كالمن الصحاح والمغرب جزة وجززت وكذا ما يخرط واصل الخرط
ان يقبض بالخوط باليد ثم الى القضيب ثم يمرها عليه الا اسفله لينا خذ منه الورق
ومنه المثل السايرد دنه خرط القتاد والمراد هنا ما يقصد منه ثمرة ورقه
كالحناء والتوت بالتاء من فوق خرطه وخرطات ودليل الجواز في الكل

لعدم الوثاق

بعد الوثاق في الظاهر الاصل والعمومات السليمة عن المعارض مضافا الى المعتبرة
في الاجزين احدها الموثق عن الشجر عن يصلح شراؤه ثمن خرطات
او اربع خرطات فقال اذا رايت الورق في شجرة فاشتر منه ما شئت من
خرطة وهو غير معمول بظهوره من اشتراط العينة بالظهور خلافا للحلي
عن ظاهر ابن حمزة لكونها الجزة الثانية والثالثة فجوز بيعها منفردة قبل
الظهور وهو باطلاقه الغرر والجهالة مجوح وجوابا الموثقة يفيد اطلاق الرواية
الثانية عن الرطبة بيعها جزة جزة وكذا جزة جزة عليه فقال لا باس به وكان قليل
الى من بيع اكثر من جزة وكذا احتمل حمل ظهور صدرها فيما دلت عليه الموثقة ومو بعد
الاصل من التخصيص بعيد التاخير عن الثمرة للبايع خلافا للاكثر ابن حمزة فحكم
باتفاق قبل السدو للبايع بشرط مستورة كانت او بارزة ما لم يشترط خلافها
هنا وسابق بيع الاشجار الاتي خلافا للمبسوط والقاضي في المستورة كالورد
الذي لم يتفتح فيحكم بالدخول بشرط ام لا والظاهر في القاعدين وما يتعلق
بها قاعدة مقررة بحيث ما يعد ضمن المبيع منفصلا وجب ما كانت الثمرة للبايع وجب
عليه ان يشترط بقيتها الى اوان بلوغها واخذها ولو شرط فالكل تلك الشجرة حين بدو
او رطب او ثمرا وعنب او زبيب ان اضطرب العرف فالغالب ومع التساوي
فمن الحكم الاقل فتقدم ابنا خالف الاصل الدال على حرمة التصرف في مال الشريك
في النقيض او الاكثر بناء على ثبوت اصل اقتضى فيستصحب الا بثبوت المزيل او
اعتبار النصيبين وبه ونحوه يبطل الاختلاف المؤدي الى الجهالة او جهد والاختلاف
في اصل الحكم ومستندهم ضعيف مع مخالفة الاصل المتقدم للصحيح غير واضح

واستشاد البعض الى استلزام كون الثمرة للبائع ذلك غير بين ولا حديث نفي الضرر بالنسبة معارض فان كان اجماع او قضاء عادة بذلك والا فالامر غير المقصر فليتأمل نعم روايتا يونس لبعض الزرع المتقدمة الدالة عليه بالوضوح دلالة والعلة مع عدم الخلاف كاف للحجة في المسئلة ويجوز ان يستثني البائع ثمرة شجرة معينة او شجرة بعينها او حصة مشاعة كالنصف والثلث او اردءا طالما معلومة بحيث يزيد عينا بقدر ما يقابل الثمن بلا خلاف الا من الحلي في الاخيرة فمنعه للجهالة وفي ذلك الاصحاب على خلافه لمنع الجهالة بعد تعيين مقدار الثمرة المبيعة بالمشاهدة مع ذلك برواية صحيحة منجبرة منه جماعة وفيها ان لي نخلا بالبصرة فاشتهي واسمي الفضة واستثني الكم منه التمر او اكثر او اقل او العدد من النخل قلت لا بأس وكذا في اخرى لزاد بها عن في كم وينة في الرطب جميع الثمرة ثم يستثني كيلا وتمرا قال لا بأس به قال وكان مولاه عنده جالسا فقلت لموالي انه يبيع ويستثني فيعين ابا عبد الله فقال فنظر اليه ولم ينكر ذلك من قوله ولو خاست الثمرة لامر منه سبحانه سقط من المثمن وهو المستثنى بحصابه وبنسبته الا ان ينص في الصورتين خاصة بخلاف الاولى فان استثناء ما يكيل اليابسة منفردا فلا يسقط منها بتلف شيء من المبيع لاشتمال حق كل منهما على صاحبه بخلاف الاخيرتين لانه منهما سابع في الكيل ينزع الناقص عليها اذا كان التلف بغير تفريط وطريق توزيع النقص على الحصة الباقية عند الذاهب عليها والباقية لهما وانا في الاولى رطال المعلومة فيعتبر الجملة بالتخمين وينسب اليها المستثنى ثم ينظر الذاهب فيسقط سهمه من تلك النسبة ولا يجوز بيع ثمرة النخل ثم منها اجماعا كما في ط وك ولك ومنه وفي بيع التصريح والمذهب وغيرها

وغيرها من كتب الجماعة وهو الحجة مضافا الى النصوص المستفيضة منها الصحيح نهى رسول الله عن المحاقلة والمزابنة ونحوه الموثق والنبوي نهى عن بيع المحاقلة والمزابنة والمخابرة بيع الزرع وهو مستبله بالبر والمزابنة بيع الثمرة رؤس النخل بالتمر وبستفاد منه مع في العبارة وكلام الجماعة كافية من ان هذه المعاملة هي المزابنة وان المعاملة الآتية هي المحاقلة من ان ذلك مجمل يفسر عن جملة من اهل اللغة الا ان المستفاد من ذيل الخبرين الاولين بسيما الثاني عكس التفسيرين اذ في الحاقلة بيع النخل بالتمر والمزابنة بيع السنبل بالحنطة وهما على الاول والاباس بهما فان ما عليه الاصحاب اقوى لاجماعهم عليه ظاهرا مع اعتضاده بالنبوي المتقدم المنجبر ضعفه بعملهم جبرا مع انه لا ثمرة للاختلاف يتعلق بالباب لا جاز عن بخرصها مطلقا سميت بهما باسم الاخر لانهم ربما تظن الكفارة بالحنطة نحو ما لو نذر ترك المزابنة مثلا وقد تصحيفة فباع ثمرة النخل بتمر فانه لزمت على الاول دون الثاني وهل يجوز شيء بتمر منه غيرها فيه قولان اظهرهما الاشهر جاز بسيما بين المتأخرين المنع وفاقا للصدوق في الطوسي والقاضي والمفيد وابن زهرة والنقي والديلمي بل ظاهر الغنية الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى اطلاق النصوص المتقدمة ونصوص خرصكا لوارد في العرية وفيه من النخلة تكون للاصل فيه دون الجزيفجر زان بيعها بجنسها متماثلا ولا يجوز ذلك في غيره وللثاني كالمتأخرين ظاهرة ان جوزه بيع ثمرة العرية بتمر من غيرها والاقرب صريحة لاختصاص الرخصة بيعها بتمر من غيرها ومقتضاه رجوع الاشارة في لفظة ذلك اليه وهو صريح في المنع هنا كما لا يخفى وبه يضعف احتمال العودية

في اللام في النصوص ورجوع هذا الثمرة لنفس النخلة المذكورة سابقا فان اخبارهم يكشف بعضها عن بعض مع بعده في الخبر الاولين منها جواز الخ لم يتعرضا لم تمرها فيها ذكر سابقا والحمل كاف في احدهما والنخل كاف في ثانيهما اعم من الثمرة فليتأمل يكن حمل اللام للعهد والاشارة اليها فتأمل حمدا والقول الثاني وهو الجواز للمزابنة وجماعة للاصل والعمومات المخصصين بما مر من الادلة والمعتبرين حسنا الصحيح في رجل قال لامرأته بعين ثمرة نخلك هذا الذي فيها بقفيزين من تمر او اكثر او اقل ليس ما شاء فقال لا بأس به وقال التمر هو البسر من نخلة وحسنة لا بأس به الحديث وثانيهما الموثق سمعت ابا عبد الله يقول ان رجلا كان له على رجل خمسة عشر وسقا من تمر وكان له نخل فقال له خذ ما في نخلي بتمرك فابى ان يقبل فانطلق المتمر فقال يا رسول الله ان لفلان علي خمسة عشر وسقا من تمر فكلمه يا خذ ما في نخلي بتمره فثبت البسر فقال يا فلان خذ ما في نخله بتمرك فقال يا رسول الله لا يقر الحديث وفي آخره ان رجعه الزاي عما بلغه هذا العشر فقال هذا ما قلت آخره بابنة انه لمن الكاذبين قال صدقت وفيهما مضافا الى قصور الثاني سندا المقاومة مع مرجحية مخالفة الاول منها وان صح سنده للجمع عليه ولا باطلاق جواز البيع بالتمر في صدره بدين عموم الثاني لما اذا كان من النخلة حبة اولا بوقوع التصريح به في قوله التمر والبسر من نخلة وحمد لا بأس به ولذا حمله الشيخ على العرية والذب عن ذلك بتقييد الاطلاق في الاول وعدم عد القدح في الحجية كجزم البعض للندرة في الثاني لا يفيد فان اشال ذلك وان لم يقدح فيها ابتداء او الا انه قادح في مقام

ما مقام التعارض جدا وعدم ظهور الثاني في البيع الذي هو خاصة بمقتضى النقض والفساد ومحل المنع فيحتمل الصلح وقد حمله الشيخ والمرتضى عليه وهو متعين جمعا وذلك لا يجوز بيع السنبل كالحنطة في الكثير النصوص والفتاوى بل ربما ظهر منه وكذلك الاتفاق عليه بل ربما ظهر اليه الشهرة عن بعضها بيع الزرع بجنسه اجماعا نقلا وفتوى والجميع مع الآية الى المستفيضة ان هذه المعاملة هي المحاقلة المتقدمة وفي جواز بيعه بجنس من غيره قولان اظهرهما وفاقا لمن مضى التحريم بين ما مضى مضافا الى النصوص الموثق هنا الآمر بشراء الزرع بالورق المعلل بان اصله طعام الشعير بالطعام في الزرع عن بيعه بالطعام مطلق والقول الثاني لمن تقدم استنادا منهم الى العمومين المخصصين بما مر والصحيح لا بأس بان يشتري زرعا قائما بالسنبل بحنطة ونحوه مخالفة اطلاقه الشامل لما اذا بيع بجنسه الاجماع واطلاق المخصص بصورة عدم التجانس بينها وبين السنبل كما في زرع ابيع بها ولا كلام في الجواز في ظاهر الاصحاب قاصر عن المقاومة لما مر جبرا ضعفا لا سنده للاصل به ضعيف واضعف منه الاستدلال بالمعتبرين احدهما الموثق عن بيع حصاد الحنطة والشعير وسائر الحصايد قال حلال فليبعه بالشاهد وثانيهما الحسن عن رجل اشترى من رجل جرنانا معلومة بارة ارض ان يعطيه من الارض قال حرام فقلت جعلت فداك فانا اشتري منه الارض بكيل معلوم وحنطة من غيرها قال لا بأس بذلك المقصور سندهما عن المقاومة لما مر اولا وخروجهما عن محل البحث ثانيا فظهور الاول في الحصايد وليس اللام فيها بدل فيحتمل الخصوص ويكون على اصله قائما واحدهما غير الاخر كما مر وعلى تقدير

التجزئ الحصايد بان يراد منها الزروع الآئلة اليها باتية في عمومه ما مضى
اطلاق البيع المتقدم جدا ح ان الموجود في بيت المرون فيه بل جاء ان شاء
فلا دلالة فيه اصلا والثاني في بيع الارض بجامعها وغيره لا بيع الزرع بجاد وآئلة
اليه بامضاء او تجويز مع عدم امكان الاستئناء اليه ح لاداء ترجح الميه
اصلا واعلم ان مقتضى الاصل واستصحاب النصوص وكثير من الفتاوى بالمنع من بيع
بالتمر ثمرة النخل في السنين المتتابعة سنة كالحنطة حين بيع باقي الثمار على اصولها ولو
بجامعها مطلقا منها او من غيرها وبه صرح جماعة منا صحيحا خلافا لآخرين فمنعوا
ح المنع والحقوها بالمزابنة اذا كانت بالاشجار وبالمحاقلة اذا كانت بالزرع
نظرا الى ان اعداد له المنع فيها كتحقق الربا بناء على ان بيع ثمرة بيع
بكيلين او موزونين والغالب التفاوت فخص شرط الربا والاجل بيع احد الموزونين
بالآخر مشروطا بالعلم بمساواتهما قدرا كما مضى ومعلوم انها غير ظاهرة هنا وهو
كما ترى فان الثمار على الاصول في الاشجار لبث مقدرة باحد النقدين بين جماعة
بين تباع مشاهدة عرفا وعادة والمعتبر منه الكيل والوزن في الربا ما قدر
بهما فعلا لا تقديرا بالظن والتخمين كما تقدم مضافا الى وقوع التصريح بنفي الربا
في بعض ما مضى من النص فلا وجه للاستناد اليه اصلا واما الاستناد في القلة
الى العلة المنصوصة فغير مجد اولا باحتمالها من المدعى عدمها شمولها ما لو بيع
اثمار الاشجار بجامعها مع التفاوت في الرطوبة واليبوسة وثانيا باختصاصها
بالعوضين المقدرين باحد النقدين بين فعلات الظاهر وليس المقام منه قطعا
واحتمال التعدية اليه بعيد جدا بناء على قوة احتمال مدخلية للخصوصية في العلة

منا

بسنة فتامل جدا نعم ربما يستأنس لهم في الجملة بالموثق المتقدم الامر بشراء
الزرع بالورق ولا ريب ان ما ذكرناه احوط سيما في بيع اليابس بالرطب
ويجوز بيع رطب الحوية بجزها جاعا كما في الغنية وذلك هو المذهب وبيع
للعصير وغيرها مما ركب الجاعة وهو الحجة المتقدمة لاطلاق النصوص المتقدمة
مضافا الى بعض المعتبرة رخص رسول الله صلى الله عليه وآله العرايا ان يشتريها بخرصها
تمرا ثم ماتك والعرايا جمع عرية وهو النخلة تكون للرجل في دار رجل آخر فيجوز له
ان يبيعها بخرصها والكف عنه الى وقت يقبضه لمعتبرة اخرى صاحب المنزل يخرصها
تمرا ثم تؤتى النخل والعبارة كالنص والغاية في العرايا ما يكون في الدار خاصة وحكى عن القاضي
في الكامل خلافا للاكثر لحقوق البساتين بالدار وفي الغنية ذلك الاجماع عليه
وهو الحجة مضافا الى التصريح به من اصل اللغة واطلاق الرواية معاني الاخبار
منه ان رخص الى ان قال واحد نخلها عرية وهو النخلة التي يعريها صاحبها رجلا
محتاجا والاعراء ان يتباع تلك النخلة من المعرى بتمر لموضع حاجته وظاهر
الاطلاق مع التعليل كالنص يشمل ما دار بالبوم للبستان بل وغيره ايضا كالحائط
والكرم والسنة وان قصر الا انه بالشجرة بنحو ما مضى ينظر وجه التعدية الا
مستعير الدار ومستاجرها وستمر الثمرة كما في كلام جماعة وليس في الرواية الا
كالعبارة ما يصح التعليل فيها بما صاحب الدار مضافا الى ذلك لصدق
الاضافة بادنى ملابسة نعم يستفاد منه الاختصاص بالبيع من صاحب الدار
دون غيره ولا كلام فيه وفاقا لظاهر الاصحاب ومقتضى الاصل واختصاص
النصوص بحكم الباب ورد الصراحة في الجملة بالنخلة الوجه بتعديه منها عدم

السقية الى ما لم يتحمل فيه القيود الثلثة فلا عبرة بما عدا النخلة مطلقا فلا بالمزابنة
فيما لم ولا فائدة في انتفائها بالاول حرمتها وبالثاني جوازها من دون
قيود وذلك ادعى للوفاق على اصل الانتفاء هنا ولا فائدة في التعدية منها الا
مع العقد والموضع او المالك للاعقد ولا بغيرها مطلقا وفاقا للاكثر احوطيتها
مؤيدة بالزوم جوازه اتحد الثمن والمثمن المتنوع منه اتفاقا وقيس بالجواز
فيه لاطلاق النص وفيه ما مر وفصل بعض بين صورة اشتراط كون المبيع
منها فالاول والا فالثاني ان صح عليه حتى بصير شرطا والا فالعقد يجب ان
يكون حالا للزوم بيع الحال بالحال بدونه جدا والمراد بخرصها البيع
بمقدار لو فلو اشترى بزيادة او انقص لم يجز انقاضا وفتورا وهل الغبرة
المائة بين عشرة النخلة منذ صبر ورخا تزاد بين التمر الذي هو الثمن او المائة
بين ما عليها رطبا وبين التمر قولان الاول للمكي عن الاكثر بل منهم فكاد الكل
استلزام الثاني بيع الرطب بالتمر متفاضلا وبالمتنوع منه كما مضى والثاني
كما مر للغرة انه مستثنى وفاقا لاطلاق النص والفتاوى وصريح جملتها منها انه لا
مطابقة تمرا جاذفة لثمنها في الواقع بل يكفي المطابقة في ظن الخارص عند العقد
فلو زادت عنه منذ بجاف او انقصت لم يقدح في الصحة خلافا لمن منه
فاعتبر فيها المطابقة وبالجملة هذا القول المنع من التصرف في ثمرة النخلة
بالاكل ونحوه الى استلام المطابقة وعدمها بالجفاف في شرائط النقض
في المجلس قوي لان اظهر مما دونه والاكثر لاطلاق النص والفتاوى ومنع ظهورها
وهو ضعيف جدا بنفي بعض العبارات عن خلافه الاجماع وبجواز بيع الزرع

فصلا ان شرطوا بالغرة بان شرط قطعة قبل حصاده وفي المشتر قطعه عملا بمقتضى
الشرط ولو امتنع عنه فللبايع ارزاله وتفريغ ارضه منه اما مطلقا كما عليه جماعة
او بشرط الاذن من الحاكم او قدره كما عليه شيخنا الشهيد الثاني وهو اقوى
اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن والمستند في الجواز ح بعد الوفاق على الظاهر
حديث نفي الضرار المتفق عليه فتوى ورواية ومنه بعد الوفاق على الظاهر
الوصي في ان له المطالبة باجرة ارضه عن المدة التي يقع فيها بعد امكان قصله
مع الاطلاق وبعد المدة التي شرط قصله فيها مع التعيين ولو كان شراؤه
قبل اوان قصله وجب على البايع القصل او اوان بلوغه مع الاطلاق كالو باع
الثمرة والزرع للحصاد ولو تركه ان البايع القصل كان له ذلك وان يطالبه
المشتري باجرة ارضه عن زمن العدوان وارش نقص الارض ان نقصت بسببه
او كان التاخير بغير رضاه ويجوز ان يبيع ما ابتاعه من الثمرة على اصولها
بزيادة عن الثمن او نقص قبل قبضها بلا خلاف منا وان قبل بالمنع فيما دون
بلوغ ذلك الاجماع عليه وهو الحجة بعد الاصل والعمومات السليمة مما يصلح للمعارضة
لاختصاص المنهوم المانعة بالمكيل والموزون خاصة وليست الثمرة على الشجرة
كمكيل ولا موزون بالضرورة مضافا الى صريح التعليل في جملة من النصوص
الشجرة ثم جيها قبل ان يقبضها قال لا باس وكره الثاني بزيادة قوله ان وجد
ربحا فبيع ونفى الباس فيها يقتضي نفي الكراهة ايضا فلا وجه لقوله ط كراهته وعلى
لاطلاق بعض الاخبار والفتاوى بالمنع لكنه سابقا لم يجعله سببا للكراهة مطلقا
بل حملها بالمقيد بما عدا التقدير بين خاصة كما اشترط اكثر النصوص وفتوى الجماعة

ولو كان بين اثنين او جماعة نخل او زرع او شجرة فتقبل احد هما حصة صاحبه
من الثمرة المتقبل له اول عليها بالخلة من نفس الثمرة خاصة كما يستفاد من جماعة
او ثمرة مطلق ولو من غيرها كما يستفاد من الاخرين بوزن معلوم صح للصحاح منها
عن الرطبين بكون بينهما التفاوت فيقبل احدهما لصاحبه اخرا ما ان تاخذ
هذا النخل بكذا وكذا اكيالا مسمى ويقطن نصف هذا الكيل زائدا او ناقصا واما
ان تاخذه بذلك قال لا باس وبهذا ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن بيع التمر حتى يصير
وتخلص فاذا ادركت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة فيقوم عليهم تمرة وقال
اما ان تاخذوه وتعطوني نصف التمر واما ان اعطيكم نصف التمر واخذه فقالوا
بهذا قامت السموات والارض وكونه الثالث بزيادة الظرف يدل على كون الثمر
لعدم اختلاف النسخة بتبديل احد اللفظين مكان الآخر كما في الثاني وبوجوده
النصوص تقييد اطلاق المنع في النصوص الواردة في المزابنة والمحاقلة
قلنا بكونه بيعا وسيجئ ذلك لا خلاف فيه بين الطايفة خلافا للحلي فنفاه رأسا
نظرا منه الى عدم كونه بيعا والاجماع فيه المزابنة ولا صلى والاجماع فيه الغرر
والجهالة ان كان العوض مشروطا من نفس الثمرة ولا معاملة في الذمة والا بان
كان في الذمة لزم ووجب اداء الثمن مطلقا كانت الثمرة باقية او تالفة
مع ان جماعة اشترطوا في الصحة السلامة من الآفة وهو على اصله حسن غير
مستحسن على غيره لاحتمال كونه معاملة اخرى غير الاخرين او بيعا ويكون من
قاعدة تجاستثناه قد نهضت بايثباتها او الاستثناء المتعارف المزبورة
المعتضدة بعد الصحة والكثرة بالشهرة العظيمة التي كادت تكون لنا الان

اجماع الطايفة

اجماع الطايفة وظاهر ما تاوه بل وعلى ما اتفقا عليه بل عبارة خلافا لظاهر
الجماعة المحكي عنهم فاشترطوا في صحتها الوقوع بلفظ القبالة وتحتم
غيرها وظاهر الصحيح الاول ان يملك المستقبل الزايد وعليه النقص وان الحكم
بان قراره مشروط بسلامة الثمرة من الآفة الارضية بحيث لو حصلت تبينت
المعاملة من اساسها فالجايحة وبيرجع الامر الى ما كانا عليه من الشركة فوجهه غير
واضح وان ذكره جماعة والمنصوص كما ترى منه شاهد خالية وتوجيهه بان التقبيل
لما رضي بحصته عينية صار بمنزلة الشريك غير ناض لان كون العوض
منها غير لازم وان جاز فارضا اذا وقع بالقدر لا به مشترك الا ان ينزل على الا
شاعة فالصحة وفاقا للمدونة وجماعة عدم اشتراطها في الصحة ان لم يشترط
كون الثمن من نفس الثمرة وكذا اسمه ان لم ينزل على الاشاعة ولو كان النقص
لآفة بين بخلل في الخرص لم ينقض شيء للصحيح وظاهر النص وكذا الا نقص لو كان
بتفريط المتقبل بلا اشكال ثم ان ظاهر العبارة هنا وفي بيع عدم لزوم هذه
المعاملة وان غايتها الجواز والصحة نظرا الى قصور المنصوص بالمزبورة عن افادة
اللزوم بالسببية وفيه مناقشة لدلالتها في الفقرة الثانية بتضمنها عقد اسم الانفاق
عليه ظاهر او الاصح فيه اللزوم نظرا الى العمومات الامرة بالوفاء به من الكتاب
والسنة واذا مر الانسان بثمرة النخل والعنب اكرجاز لان يا كل مما لم يضر به
ولفيده بان يا كل كثيرا بحيث يوثر فيها اثرا بينا ويصدق عرفا سماه عرفا
ويختلف ذلك بكثيرة الثمرة والمارة وقلتهما جميعا وليس من هذا الشرط
الافساد بكسر العنب ونحوه وان كان في حد ذاته حراما او لم يقصد المرور به

على سبيل يكون المرور اتفاقيا بان يكون الطريق في قربه منها بحيث يصدق عليه
المرور عرفا لان يكون طريقه على نفس الشجرة الا ظهر الاشهر بين الاصحاب
بل لم ينقف على مخالف فيه منهم الا ما يحكى عن المرتضى في بعض كتبه بل ادعى
عليه في الغنية والسرايرا لوفاق وهو الحجة مضافا الى النصوص المستفيضة المعتضدة بعضها
والمتجبر قصور باقيها بالشهرة العظيمة التي كادت تكون حد التواتر اجماعا وبعض نحو الحلي
الذي يرى العمل بالاخبار الا ما تواتر منها او قطع فضلا عن اجماعا جدا مع انه قد
اورد جملة منها في صريح منها المرسل كالصحيح الاخر الصحيح عن الرجل يمر بالنخل هل
والثمرة المجوز لان ياكل منها من غير ان ضم شيا فيها ضرورة او من غير ضرورة قال
لا باس بمن مر بها من الرجل يمر بالبستان وقد حيط عليه اولم يحط يجوز لان ياكل
منه ثمرة وليس يحمل الا كل من ثمرة الا الشهوة وقوله ما يفسده من الا كل غير ثمرة
ويحمل ان ياكل من جوع قال لا باس ان ياكل ولا يحمل ولا يفسده ومنها
امر البثمرة ان ياكل ولا يحمل ومنها لا باس ان يمر بالثمرة ويا كل منها
ولا يعتد لا غير ذلك من النصوص الكثيرة وفي جواز ذلك بدون الشروط
وفي غير النخل من الزرع والخضر تردد بل منشاء من قبح التصرف في مال الغير
المعتضد بنص الكتاب الدال على النهي عن اكل اموال الناس بالباطل بغير التراض
والخبر بن احدهما الصحيح عن الرجل يمر بالثمرة من الزرع والنخل الكرم والشجر
والبطيخ وغير ذلك من الثمرة ايحل له ان يتناول منه شيئا ويا كل فيضع
اذن صاحبه فيصيب حاجته ان الذي به ان ياخذ منه شيئا والثاني المرسل قلت

له الرجل يسقي زرع الزرع يأخذ منه السبل فيقلعه ارشي والسبل قال لو
كان الثمن يسيرا يأخذ سبلة كان لا بأس وحسنه وان قصر الاذن بالتعدي فيه
المؤيد بالاعتبار بخبر ومنه الخبر الذي الموضع ما هنا مراعاة الدلالة وعدم الاثر
فيحمل الخبران هنا على الكراهة او عدم الاذن كما ربما يستشعر من اولها او الاقتة
والحمل كما هو ظاهر الثاني ولا ريب ان التمسك هنا بمرسل ابن ابي عمير احوط
واولى بمرسل ياكان متقنا ولا وصح لتخصيص المزدود بالحكم هنا سيما مع جوابه فيما
سبق بعد الاوجه القايدين بالمنع هنا زيادات المرتضى وعدم حكاية اجماع هنا
مع اختصاص كثير من الفتاوى المجوزة المحكية بالحكم سابقا ثم ان
اشتراط الشرطين في العبارة في الاباحة مقطوع به بثالث وهو عدم العلم
بين الطايفة بل لعله اجماع وهو الحجة مضافا الى الاصل واقتضاء النصوص
المبحثة بصورة الرد خاصة وفي الباس حسنة الرواية الاخيرة مع قصور
السند وعدم الجابر فيه لعله معروف له الاكل المعطوف عليه فكانه قال لا
باس بالاكل بعد الرد واتفاقا فثبت الشرط الثاني واثبات الاخرين من
الاصل والنصوص فشكل لاندفاع الاول باطلاق الرخصة وعدم نهوض الثاني
الا بالنهي عنها وغايته الحرمة ومن عدم من الشرطية فاثبتها بذلك كما في كلام
جماعة لا يخ عن مناقشة لعدم القطع بالتلازم بينهما في النهي عن الافساد واذا فسر
بامر وهو عدم الاكل زايدا على الاخر ما تقدم ولان فسر بالمعنى الاخر وزيدت
الثلثة شروط اخر من عدم العلم بالكراهة وعدم ظنها وكون الثمرة في
الشجرة ولا باس بها اقتصارا فيما خالف الاصل على المتيقن المتبادر من

الرخصة وما يظهر منه المناقشة للشرط الاول فانه السند غير معلوم الجواز فالحق

الفصل السابع في بيع الحيوان اذا تلف الحيوان المبيع في الثلثة الايام التي

هي مدة الخيار فيه اقول من مال البائع مطلقا ولو كان بعد حصول القبض من المشتري

اذا لم يكن التلف بسببه وانما نعرض لهذا مع مفصلا في المسئلة الخامسة من

احكام الخيار من ان التلف في زمان الخيار من لا خيار له فلا تغيره ولا يسقط العيب

الحادث في الحيوان من غير جهة المشتري في زمن الخيار من الرد بما حصل الخيار له

معللا بالخلاف في الظاهر لانه مضمون على البائع بالوفاق على الظاهر والعبرة للقيمة

في خيار الحيوان سواء الصحيح منه من ضمان الحادث في الحيوان قال على البائع حتى

ينقضي الشرط ثلثة ايام وح لا يكون مؤثرا في رفع الخيار وفي جواز الرد بالعيب

ايضا قولان للاول كما هو قول الاكثر ولعله الاظهر انه مضمون على البائع وتظهر

الثمرة فيما لو استقط الخيار الا بعد انقضاء الثلثة وعدم رفعها الثاني لسقط الخيار

وبتقدير الاول انه لا تفيد فيما العيب بالثلثة وان اشترط حصوله

فيها فاقبلها وغايته ثبوته فيها بيقين وهو غير قادح فانها معرفات لكن

اجتماع كثير منها في وقت واحد كاف في خيار المجلس والشرط والغبن اذا اجتمعت

في مبيع واحد قبل التصرف ولو كان حدوث العيب بعد الثلثة مع الرد بالعيب

السابق للمؤنة غير مضمون على البائع مع تغيير المبيع فان رده مشروط ببقائه

على ما كان فيثبت في السابق الارش خاصة واذا ثبت الحاق فلا ولو للتبايع

على الاظهر الاخر ما لم يشترط المشتري وقدم الجيد فيه وفاء انه للمشتري الشرط

مفصلا

مفصلا في بحث مايه خرق المبيع فلا نعيده ثانيا ويجوز ابتياع بعض الحيوان مشاعا

مع التعيين كالنصف والربع اجماعا في الظاهر والملحق في ح عدة للشيخ عد وكلام غيره

صريحا وهو الحجة مضافا الى الاصل والعمومات السليمة عما يوجب خبثا والمعاملة من نحو

الجعالة بالضرورة ومخصوص النقوص الاتية ان قلنا بها ولا يجوز مقسوما ولو كان

راسا او جلدا ولا غيرهما معينا كشبر او جزء اجماعا منهم في المقامين على الظاهر فضلا

الى الاباء الاتية لبعض عبارات الجماعة وهو الحجة مضافا الى الادلة الاتية للمنع في

الاول والجعالة بلا شبهة في الثاني واما لو باع الحيوان واستثنى الرأس

والجلد منه نفذ رواية السكوني وكونه المروي عن العينين ان البائع يكون شريكا بنسبة

قيمة شياه واستثناه فلو قوم الحيوان بجميعه بعشرة وبدون المستثنى تسعة كان

البائع شريكا بالعشر بهذه القيمة وقت وقوعه وبنسبة القابض والربح والنقصان

لقصور سند الرواية او لا وعدم مقاومتها للقواعد الاتية في كلام الجماعة ثانيا

ومخالفتها للاعتبار ثالثا فان الشركة بالنسبة التزام لغيرها وقع عليه التراضي جدا

ومتى حكم ببطلان الاستثناء ولم يبق في اللفظ ما يدل على جزء شاع اشكال

طرحها متعينا فقد ورد وهم من خذوا ما شاءوا احكاما وتركوا ما خالفها ولعله

لهذا اختار الاكثر خلافا وان استقوا في المسئلة بعد ذلك على اقوال اربعة

فبين صحح البيع والشرط مطلقا فله عين المستثنى كما في الانتصار وهو المعتمد

والاسكافي والنقوا والحلي على تنقيض الاصل والعمومات بعزوم العقد والشروط

مع تعيين المستثنى وفيه منع الاطلاقة ومطلقا كذلك مستندا الى انضمام

الى الغرور والتنازع لان المشتري قد يختار بقيته هذا الحيوان وهو يريد الانتفاع

البائع بحقه وان اضاع البائع ذكره لبعض الاحقاب كما يمنع المشتري من التصرف

بالهبة بل يمنع من التصرف وربما كان النبعيضة النفع له من الذبح فيؤدي الى التنازع

وفيه ما في سابقه من المنع عن اطلاقه ومفصل تارة بين بقي الحيوان فالثاني

ومذبوحه فالاول كما في عدة وهو الاقوى جمعا بين دليلي القولين مع سلامتهما

عن الايراد بين التفصيلين في البين واخر كذلك لكن بزيادة الحاق ما يزاد

ذكره بالمذبوح كما في نف وكلام جماعة لعدم ورود دليل المنع المتقدم فيه

ايضا وفيه نظر فان ارادة الذبح قد لا يجامعه فقد يحصل السبه او غيره المؤدي الى الخروج

من القرد والتنازع مضافا الى عدم انحصار دليل المنع في ذلك بل منه ايجاب الجناية

لحم الرأس قلة وكثرة بتفاوت الذبح والجلد رقة وضخامة الان يقال لعدم

عد مثل ذلك في العرف جهالة وشراؤه سفاهة ولعله لكونه في الرأس

ظاهرا الان الدليل الاول قايم جدا ولو اشترك جماعة في شراء الحيوان

واشترط احدهما الرأس والجلد بالثمن كان له منه اما المبيع بنسبة

ما نقده لا ما شرط له لحسن بل ربما عد من الصحيح في رجل خمسة بعير اربعة

وهو يباع فاشتراه رجل بعشرة دراهم واشترك فيه رجلان بعين

بالرأس والجلد فنقصان البعير بع فبلغ ثمانية وثلثين فقال لصاحب

الاربعين خمس مايغ فان له اربعة الرأس والجلد ليس له ذلك مع الاقرار

وقد اعطى حقه اذ لا عطى الخمس فانه فيه ما مر مع ظهوره كما سبق فيما يقصد ذبحه

لا مطلقا فلا وجه للتعميم مع تقدير العلم بما بعد وجود القايد بالنقصين في

موردهما فالجواز وغيره فالمنع كما مر الا ان لم يقف على مخالف جاز فيما

الشهيد

وفاء وديعة مجهة اذا شارك رجلا في جارية له وشرط للشريك الزنا وزنى
الخيار جاز اذا طابت نفس صاحب الجارية وزهب بنة اخر شرط رجل
شارك رجلا في جارية فقال له ان رجعت فلك وان وطئت فليس عليك
شئ فقال لا بأس بذلك اذا كان الجارية للقابل فقال مدة معلومة مخالفة الشرط
لها لا وجه لها اصلا واقتضاء الشركة عدم الخيار ة على اطلاقه محل مناقشة
فعند تحقيق ذلك لصورة عدم اشتراط احدها وانه لم يقع

فالمراد بالجواز لا يتنج عن قوة وفاقا للطوسي والقاضي وابن حمزة كما حكي فنقله
العبارة وجه فساد الشرط خاصة ووجهه ليس بواضح ومقتضى الشرطية فساد
الشركة من اصلها بفساد شرطها ضمن قيدا وبجواز النظر الى وجه المملوكة
ومحاسنها اذا اراد شراءها اجماعا كما عن جماعة والمعتبرة به مع ذلك مستفيضة
بحيث قصور اسانيده ما بالاصل السالم عما يصلح للمعارضة اذا لم يكن النظر تبعا لغيره
ولا ريبة مضافا الى الاستقراء على الطائفة وجوز ة كره النظر الى ما عدا العورة
مطلقا ولا يتنج عن قوة وسياقة التحقيق ة السنة ة كتاب النكاح انتهى وهم
سبحانه ويجب ليس اشتراء ما اراد بقيد مطلقا ذكرا كان او انثى تبعا لاطلاق
النص والفتوى ان يغير اسم عند شرائه بقيد مطلقا ولو بالاتفاق نحو من
العبة والقبح وان يطعمها شيئا حلوا وان يتصدق عنه بما يجزئ درهم
شرعية وكيفية ان يريه ثمنة في الميزان كل ذلك للروايات نعم اذا اشترت
راسا فلا تزيد على ثمنة كفتي الميزان فاما من راس بل ثمنة كفتة الميزان فالظاهر
فاذا اشتريت راسا فغيرة اسمه واطعمها حلوا اذا ملكته وتصدق عنه بما يجزئ

درهم

درهم تظاهرة كثيرة ترتب الكراهة ة رواية الثمنة في الميزان ودلالة الجزئية العبارة
وكلام جماعة وريا فيهما مطلقا ولو لم يكن في الميزان بل ظاهرها الاتفاق عن
المتاخرين من وضع الثمنة في كفة الميزان عند الشراء وحسن لو قام الدليل على
الكراهة مطلقا وهو متيقن واضح جيدا ويجئ بهذا الباب ما لو باع المملوك
بملك فاعلم ان الغريبة فعيلة بمعنى المفعولة والمراد بها ما يؤدي العبد الى سيده
من الخراج المقدر عليه والمسئلة على الحكم الصحيح اذا ادى الاستية ما كان مرض عليه
عليه فاكتسب بعد الغريضة فهو للمملوك الى ان قال فلمولاه ان ينتزع
بالكتب وبعتق بعد الغريضة الزكوة ويجيء الاستية فاما بعضه واجبر
ذلك قلت فان اعتق حملوكا مما اكتسب بعد الغريضة من بكون ولا يعتق كل
فقال يسعى فيتوالى الى من احب فاذا ضمن جريرته وعقله كان مولاه وبيرثه
الحديث قيل وافتى به الشيخ في نهاية وتبعه القاضي وفيه نظر فان المحكي من عبارته
في نفقة هو ملك المتعرف خاصة ولعله لذا استبعد دون التملك البهما في المهذب
نعم القول به لك محكي فيه عن الصدوق والاسكافي وجيه فلا بملك البتة لكن
لا مستقرا وكيف كان الاقوى ما قيل من انه لا يملك مطلقا الا ان ياذن
له المولى المتعرف فيملك له اما جملة خاصة وهذا القول هو الاشهر بين صحابنا
كما حكاه جماعة منا وهو الظاهر من تتبع كلماتهم حيث لم اقف على مخالف
صريح في ذلك الا ما ورد ما بين الفاضل في تبع الحق عليه اجماعنا صريحا ويدل
عليه كلام المحكي في نفقة كتاب العتق ظاهرا حيث قال انه لا يملك عندنا وربما
كان في عبارة الانتصار اشعار به حيث جمع فيه بين صريحا وهو الحجة الموثوقة

باصالة عدم الملكية السليمة كالاجماعات المحكية عما يصلح للمعارضة سوى الرواية الثانية
وهي مع اختصاصها بفاضل الغريبة مردودة لما مر غير مرة من عدم الحجية
ما دونها الاصحاب بارادة جواز التصرف والاباحة دون الملكية وهو وان
كان ينافيه ظاهر سياقها الا انه لا باس به جمعا بين الادلة مع مشاركات
اطلاقها لما اجمع عليه الطائفة من ثبوت الحجر عليه في تصرفاته بالكلية حيث
دلت على جواز عتقه وشبهه وهو مضاف الى انعقاد الاجماع على خلافه فيه
مضافا عن الكتاب والسنة عموما في البيع وهو كما في حسنة زرارة ومحمد
مثلا عبد املوكا لا يقدر على شئ ولا يرث ولا يشهد ولا يجوز له شئ الا باذن
مولاه فلفظ واجبا عالوا لم نقل بشموله لنحو التملك ايضا فانه شئ وجوده او بعضه
العموم الناشئ من وقوع النكرة في سياق النفي الشمول له قطعا فهو
حجة اخرى لنفي التملك مطلقا ولعله لذا استدل به لذلك اعلى بنا وقريب منه
في ذلك رواية الاخرى الاتية وفي الصحيح المملوك ما دام عبدا فانه وماله
لمولاه لا يجوز له تحرير ولا كثير عطاء ولا وهبة الا ان يشاء سيده وهو كالمرسل
فلا بد لعمله مرجح في عدم جواز التصرفات التي اباحتها الرواية الاولى مطلق
فانه لا يملك اصلا وما بايتوهم منه من ان فيه ة الاول تقييد
اطلاقه بغير فاضل الضريبة فان هذه الرواية مطلقة كذلك مقيدة وفي الثانية
بان اللام في لا يملك كان ظاهرا في الملكية الان اضافة المال الى العبد ظاهرة
في ثبوتها له بالجملة بالبدية وحيث لم يكن وجب المصير الى التدبير في جميعها
بما جاء به الاخير نحو من التوجيه وهو ارادة جواز التصرف خاصة بناء على كفاية

او ما طابته

او في طابته في صحة الاضافة جدا وحيث لا مرجح وجب التوقف وبه تخرج الرواية
عن الحجية مدفوع فاولا بانه شرط التكافؤ في حمل المطلق على المقيد المفقود
في المقام لاعتضاد الاول بالاصل والاجماعات المحكية والشهرة العظيمة المتحققة
فلا يكون المصير الى الحمل الزبورة السنة كالا يكون الجمع بينهما بحمل التقرير في الصحيحة
على الوارع باذن المالك جمعا بينها وبين الثانية وكحكاية الاولى حمل المطلق
على المقيد فانه فرع العلم بجامع انك قد عرفت المنع عنه مطلقا لعدم التكافؤ
اصلا والثاني بمنع تقدم المرجح فان القرينة على حرف التوقع المتقدم الى اضافة
المال الى العبد فانه ثم فان اللام في الرواية مفيدة للملكية بالبدية نظرا الى سياق
الرواية حيث تضمنت العبد وتمنته لا ماله ولا عرفت الحكم المستفاد من اللام
اليها ولا ريب انه بالاضافة الى العبد معناه الحقيقي وهو الملكية والاختصاص
فلو حمل على المجاز الحقيقي اخر غيرها لو كان لزم استعمال اللفظ الواحد
في الاستعمال الواحد في معنيه الحقيقيين او المتلازمين بالوجهين وهما مرغوب
فيهما سيما الثاني عند المحققين فتعين المصير الى صرف التوجيه الى الطرف
المقابل حيث لا قرينة على ذلك وغيره فيه يوجب العكس بالبدية ومع هذا
القدح الوجيه في صحة ما اجاب به الجماعة عن النصوص المستفيضة الاتية
في بحث العتق اشارة ما حمل المضيفة للمال الى العبد الظاهرة لذلك في الملكية
من صحة الاضافة بادنى ملابسة وهو ظاهر وان كان العبد الان المصير
اليه بملاحظة ما سلف بما كان شيئا جدا مضافا الى الصوارف الاخر التي تقدم
من الادلة على عدم الملكية وغريب من الصحيحة المزبورة ما في صحيحة اخرى لعلية

للقيمة المشهورة بين ابن ابي ليلى وابن علي سبرمة في كتاب الوصية مروية من كلام موليا
الصادق مع بعد قول الراوي قلت له ليس قد اوصى للعبد بثلث ماله ان العبد لا وصية له
ان ماله لمواليه وكونه هذه الادلة في عدم الملكية لنصوص اخر واردة في مباحث
الوصية وان اختلفت في الدلالة فبين ظاهرة في ذلك ولو بالمعونة كالصحيح في
مكاتب كاتب مخدمه امراة حرة فاوصت له منه سوى بوصية فقال اهل الميراث للمكاتب
وقيمتها انه مكاتب لم يعتق ولا يرث فتقضي ان يرث بحساب ما عتق منه ويجوز
له الوصية بحساب ما عتق منه وتقرع مكاتب او صرف بوصية وقد قضى بضعف ما عليه
فاجاز نصف الوصية الحديث ووجوه الدلالة فيه واضحة اوفيها تعليل الوارث عدم
الاجازة بانه عبد مملوك لم يعتق وهو ظاهر في اشتراط عدم ملكه للوصية بسبب
العبودية في ذلك الازمنة واقرهم ع ذلك بالبينة وبو مر اليه ما ذكره
الاصحاب من الوصية لمملوك الغير من التفصيل بعدم الملكية وبين مشهورة بهم
كثيرة وان اختلفت في الاشعار وضعفا وقوة فيها النصوص المتواترة المجمع عليها
الدالة على نفي الموارثة بالرقية وقد جعله القاضي في الف مخدمه احرز مستقله
فقال لانه لو ملك له ملك الله ملكه بالاسباب الموجبة للدخول من غير اختيار
كالميراث وشبهه والتالي بقسميه اجماعا فكذا المقدم ولا يخفى ما في مناقشته لان
منع الملازمة حيث لم يقم عليها حجة ظاهرة فيحتمل كون نفي التوارث هنا
تعبدا كالعتق مثله في منع الوارث عن الميراث اذا كان قاتلا مع كونه مملوكا
للمال اجماعا وان كان وجه الحكمة في منعه منه ظاهرا وكونه في الضعف بمنزلة
الاخر بقوله ولانه لو ملك لما جاز له حينئذ منه فوجب التالي لبطلان اجماعا ولما
ردوه

محمد بن مسلم

محمد بن مسلم في الصحيح عن الرضا ع قال سالته عن رجل مات فخلف امراته وولده وشيئا
وهبه لها في حياته طيب نفسه بها من صداقها او متاع البيت فهل يجوز ذلك فقال نعم قلت
ام ولده يمنع الملازمة لعدم الدليل عليها من كتاب او سنة او اجماع حتى
في المسئلة مع ان في الاستناد للاطلاق الثاني الى العتق ما تراه فيتعين تجويز
الاستبراء اذا مر بنا ان كون الموهوب لها بعد قرض حسن ويجوز ذلك فيها
ذلك اجماعا فتور وضعفا وربما كان في الشرطية في ذيل اشعار بذلك ايضا
فتامل من جهة النصوص الواردة في وصية المولى لمملوكه بثلث ماله وانه يعتق
بحساب به وهو ظاهر في عدم اعطاء الثلث له ولا وجه في الظاهر الا عدم تملكه
فتامل وبالجملة تتبع النصوص الواردة في العتق والوصية للمملوك يكشف عن عدم
الملكية من دون ريبة فلا يقوى ما اعتبرها باقدمناه من الادلة
من الرواية السابقة وغيرها كما لا يستدل به للقول بالاستثناء ارش الجناية
خاصة كما حكي قولا ما منه وقال به القاضي والشيخ في يه لكن بالحاق مايكه
مولاه فاضي الضريبة وهو الموثق ما تقول في رجل اوصى لعبده الف درهم
او اقل او الاكثر فيقول حللني منه ضربا ياك وقد علم ما كان من سيده فاختلفت
واوهنك فيه لانه بجعله في حل وطيبة فيما اعطاه ثم ان المولى بعد اصاب الميراث
الذي اعطاه في موضع قد وضع فيه الصحيح واخذه المولى احلال له هو فقال
لا يحل له لانه اقتدر به نفسه من العبد مخافة العقوبة والقصاص يوم القيمة
قلت فقلت فيما العبد ان يزكيها اذا حال عليها الحول قال لا الا ان يعمل بها
الحديث وفيه مضافا الى عدم قصور السند وتضمنه عدم جواز رجعة المولى وذلك شيء

وهو في لف للاجماع كما في عبارة لف المتقدمة منه ونحوها ما صرح به ايضا في
باونا فاصلة فقال لو مرض ان العبد يملك فانه لا يملك ملكا ما اذ لمولاه انتزاعه
منه اجماعا مضافا الى اصحية حملك النفيسة لان الملكية مذهب جماعة من العامة
كما يستفاد من عبارة هؤلاء المتقدمة مع ظهور دليلهم في ذلك
نفيسة من حيث تضمنه استحباب الزكوة في حال التجارة وهو مذهب العامة وان
اشتهر بين الطايفة وبه يمكن الجواب عن الاخبار المتوهم منها الدلالة على
الملكية مطلق الظهور في دلالة الجزء من رجل قال للمملوك ان جرد ما مالك فانت
لا يبعد ان الحرية قبل المال تقول لي مالك واشتر من المولى وفيه مع ذلك
قصور السند للجهالة وان عده من الحسن بل الصحيح جماعة ومعارضته بكثير من
المعتبرة الدالة على كون مال العبد للمالك اذا كان جاريا به مطلقا او لم يشترط
واما الخبران عليا ع الحق عبدا فقس لان ملكك ما لك وقد تركته لك
مع قصور السند غير واضح الظهور في المفاتاة لمذهب المشهور وغيره لاجمال
تركب الجارية احد الامرين ومحتملة الاجماع ان حملنا على الحقيقة
لا فادتها التشريك بالبينة ولا قايل من الطايفة مع مفاتاته صريح
الاية في خلافه مع ان اية الكتابة شهادة من الفقيه على الكتابة ما ملكت ايمانكم من
شركاء فما رزقناكم فانتم فيه سواء الاية لتصريحها بان ليس للعبد في المال
المولى شركة فاستدلال بعض الاجلة بهذه الرواية للقول باطلاق ثبوت
الملكية لتبعا للاتن في غاية ضعيف غاية لضعف سنده لا له مما اشتمل عليه
من الاخبار المتقدمة منه ويختص مما طولنا به الكلام في المسئلة القطع بعدم

الملكية

واضح لان الاصل في المال للبائع على قدر بالحل متيقن الا اصل فانه ملكه فتبقيه
والمشتري على تقدير العلم تتقض العادة الجارية مجرى الشرط فيتبع كما حملنا
عليه الرواية ثم مع الدخول حيث لا مرين ينبغي ان يراعى شرط البيع من
كونه معلوما لهما او ما في حكمه وسلامته من الربا بان يكون الثمن مخالفا للمثمن
الربوي او زايده عليه وقبض مقابل الربوي في المجلس ان كان صرفا وغيره في وقته
هذا التفصيل يحمل اطلاق الصحيح قلت له الرجل يشتري الملوك وما له قال لا
باس به قلت فيكون مال الملوك اكثر مما اشتراه قال لا باس به
وهو كالنصوص السابقة ظاهر الاطلاق على المتاردون غيره فالوجه
نحو الماتن كيف حكم بهذا الحكم مستندا على الاطلاق مع حكمه بالملك الغير
المجامع له سابقا اللهم الا ان يريد بال العبد بهذا مال مولاه واتى
اضيف اليه للتسليط المولوي او باعتبار له تخصيص ادلة المطالبة الكاشفة
صدق الاضافة وبهذه الوجوه تخرج النصوص عن مورد المسئلة السابقة
من ثبوت الملكية او عدمها بالبديهة الثالثة يجب على البائع ومن في حكمه
ان قتنا بالحاقه به استبراء الامة الموطوءة له حال بلوغها في قبل كان او دبر
عزل ام لا فطلاق النصوص والفتاوى قيل وجوبا بل مطلق الانتقال
على الاشهر الاقوى بل يستفاد من الغنية الاجماع عليه بترك وطيها
ولو بمراد دون سايرالاستمتاعات في زمان يأتي عليها حيضة واحدة ان
لم يقع في اثنائها والا فيكفي تمامها على الاشهر الاقوى ان كانت ممن
تحيض وحد البالغة تسع سنين بلا خلاف يوجد الا نادرا وبخمسة

واربعين يوما

واربعين يوما من حين الوطي ان لم تحض بعده او انقطع حيضها وكانت ممن
سن من تحيض وكذا يجب الاستبراء باذكر كيفيه وقدره على المشتري اذا
لم يستبرأ البائع مطلقا علم بوطيه لها او جهل ولا يجب اذا علم العدم اتفاقا
نصا وفتوى الا ما ربما يوهم مسئلة الخلاف حيث الاول نادر ولا خلاف في شئ
من ذلك لامنه الحكي في الحاق مطلق الانتقال بالبيع اتفاقا الا الاصح و
اشتمال الموجب به خاصة فالالحاق لابد له من حجة وليست سوى وجوب
الاستبراء في الحكمة الموجبة للاستبراء في المبيع به وليست بمنصوصة والمشتركة
فيه الحاقه بعد ملاحظة خصوص الرواية السيئة السند في خمسة مواضع عن الذكر
بعدم القايل بالفرق بين الطايفة مضافا الى ظهور كثير من العبارة الظاهر
في الحكمة كالصحيح في رجل اشتاق جارية لم تطمث قال ان كانت صغيرة لا يخاف
عليها الحمل ليس عليها عدة فليطأها ان شاء وان كان قد بلغت ولم تطمث
فان عليها العدة وغيب سنة الجارية التي صنف سنه بالشهور العيطلة بمنجر
عن الجارية التي لا يخاف عليها الحبل قال ليس عليها عدة لظهوره في فرض
الراوي دوران وجوب العدة مدار خوف الحبل وان الشكاية الحكم على
الخوف وقد ازوده ملاحظ ذلك فتبرد بشهد له بسقوط الاستبراء بمن
لا يخاف عليه الحبل اصلا كالصغيرة وكونها دفعة المشتراة من المراة فاضل
وسنه ايضا فالاكتفاء بتمام الحيضة ان بقيت الاشتباه فلم يكتف به وترده
العبرة كالصحيح عن احدهما عن رجل اشترى جارية ترى علامات الحيض
ترجح الحيضة الخرى ام تكفيه هذه الحيضة قال لابل تكفيه هذه الحيضة فان اشترى

يجوز فيها ما يس هي بمنزلة نفس ومنه قال في الموطوءة سائر وجوه الاستمتاعات
فلوش من الرجل يشتري الجارية وهي حبلى ايطأها قال لا قلت فدون الفرج قال لا بأس
وتردده مضافا الى الاصل وانتفاء وجه الحكمة خصوص العبرة كالصحيح قلت للمشتري
ملامستها قال نعم ولا يقرب فرجها ومن اشترى جارية وهي حايض ثم طهرت كان
فرجها قال الفرج وكونه خيرا من الاول ذلك كما فيما ذكر استبراؤها والوثوق الحيض ان يأتيها دون الفرج وفي الثاني
في احدهما والكن يجوز ذلك
فيها دون ع
لا بأس بالتخفيف لها حتى يستبرأها وان صبرت فهو خير لك فلعل المنع المنقول عن
الاستحباب كما يشعر به من هذه الرواية ومن العبرة بما يبلغ العدة الثابتة
فجعله اخص انتقاله لا مستند له سوى توهم القياس على الحرة المطلقة والاشتباه
فيه واضح سيما بعد اتحاد عدة الامة المطلقة مقدارا مع ثلاثة السنة بالاجماع
واكثر النصوص السعيرة ومع ذلك النصوص بردة هنا مستفيضة منها من
الجارية التي لم تبلغ المحيض ويخاف عليها الحبل تترك شهرا وخمسة
واربعين ليلة والتي تشرب بالخمسة واربعين ليلة ومنها التي لم تحض من
الجارية ولم تحض او قعدت عن المحيض كم عدتها قال خمس واربعون يوما وكونه
خيرة الصحيح والموثق كم يستبين لها قال في خمس واربعين ليلة هذا وكل طائفة
يوافق ما في العبارة من الصحيحين ما مقدار العدة الاولى فجعلا حيضتين موزعتين يكون
الواحدة مذهب الجماعة وهما شاذان مردودان بعض العبرة المتقدمة منها المتضمنة
تمام الحيضة ومرجح اخبار آخر معتبرة منها استبراء واسبابا كم حيضة وتضمن
السنة بالفاء وتجريدها عن الاستحباب كما فعله الشيخ غير بعيد كما دل عليه
مرجح الموثق المتقدم وحمل العامة الكرات استحبابا بين الحيضتين في الحرة

ومن بعض المحققين

من امراة جبرئي انه لم يطأها احد فوقعت عليها ولم استبرئها فسألت ذلك ابا
جعفر ع فقال هو ذا قد فعلت ذلك وما ارجه ان يكون صاحبا بالاستبراء منه
بحيضة واطلاق الحكم يشعر بعدم اعتباره وطرح ملك المراة تجليس وكونه بين مطلقا وقيدا
عدم وجوب الاستبراء عند عدم الشرط ولعله كذلك وبعضه اوجب الاستبراء
الحكمة وهذا ايضا الان مفقودة بالكتابة باحتمال الوطء لاشتراط العلم بعدمه
ولا ريب انه احوط اذا لم تخرج عدم الوطء عن مطلق كما هو راي اكثر المحققين
وان كان في تعيينه نظر لاطلاق الصحيحين المعتضدين بما مر من عدم الدخول
ووجوب الاستبراء وهو اطلاق القوي في البين يقيده بها الحكمة ان محت
مع ان مورد هذا المقام محل نظر لاحتمال كون الذي هو الاصل فيها الطلب
كانه اشارة من الرجل الاطلاق وبقيض القطع باشتراط عدم العلم بوقوع الطلاق
الحكمة وعليه ينزل اطلاق وفرق ما بين الشراء منها من الرجل بوجوب
الاستبراء والشراء من مطلق الامع العلم او ما في حكمه بعدم الوطء اصلا وهو
في الاول لكن الامع العلم بالدخول المحرم او المطلق على الاقرب وما يتعلق بالتي
المستفيضة ومن ما بين مطلقة غير الخبر كما لو اشتريت جارية فقيل لك مولاة
انها طهر فلا باس ان تقع وبضعة ما لم توافقه الامانة منها في رجل
يشتري الامة من رجل فيقول اني لم اطأها فقال ان وثق به فلا باس بان
يأتيها وهذا الرجل يشتري الجارية وهو طاهر فيخبر هم صاحبها انه لم يمسها منذ
حاضت فقال ان اتهمته فلا يصدقه والا فلا بأس والثانية بالاشتراك
عبد الصمد الضعيف بالقرينة مجبرة بالشهرة المعتضدة مع انها معمول ومؤيدة بالحسن

والصحيح

والصحيح كلام جامعة مضافا الى وجود من اجتمعت على تصحيح ما يصح عنه العصابة
في سنده الثانية مع اعتضادها بالاصل واقتضاء النصوص المتقدمة الحكم بحكم
الباب وبالغير بمعرض النصوص المتقدمة ودلوا على عدم الحكمة التي هي غير ظاهرة بنظر وجهه
ما تقدمت اليه الاشارة نادرا الا ظهر ما عليه الاكثر بين ما بنظر من الغنية
الاجماع عليه ضعيف لما مضى من المتقدم ذكرها فاوجب الاستبراء انما ينظم الرواية
برواية بن فاترة السنة او ضعيفة الدلالة او مخالفة للقطع عليه بين الطائفة
فاولها الشيخ بالكراهة حمل الرجل المامون فيخبر في انه لم يمسها منذ طهرت
عنده وطهرت قال ليس بجايز ان يأتيها حتى يستبرئها بحيضة الحديث فتاويها
الصحيح عن جارية تشتري من رجل مسلم يزعم انه قد استبرأها بحيض ذلك ايام
لا بد من استبرائها قال استبرأها بحيضة ونحوه الصحيح عن رجل اشترى جارية
ولم يكن صاحبها اتاها استبرئي رحمها قال نعم فليتعرف اوقول بأول
لا الاول بالحمل على عدم امانة الخبر الاول لفظ فرجب السنة قاصرا وبين الا
يستحب كما يشعر به الصحيح الاول من حيث التعليل الامر بالاستبراء وضعيف القول
لاستحباب بالاطلاق الظاهر والصحيح منه الخبر عن الحسن كما قيل اقرأت ان
اتيا فيها وهي طاهرة زعم صاحبها انه لم يطأها منذ طهرت فقال ان كان
عندك امينا فمسها وقال ان ذا لامر شديد فان كنت لا بد فاعلا فتحفظ
لا تنزل عليها فان عليه الاكثر اقول وان كان الامتناع الا كيد فيما ذكره جدا كما
عبارة الذكرى عليه وفاقا لظاهر العبارة وصاحبة وان كان الاكتفاء
عن تمكن النفس اليه لا يخلو عن قوة لاطلاق النصوص المتقدمة لخلوها عن اعتبار

بالمنع المصطلح عليه بين المتشرعة والتاخير بها اشتراط الامانة والوثاقة وهما
منها لغة وعادة ولا يجوز ان توطأ الامة الحامل فعلا حتى يضع حملها اربعة اشهر
وعشرا بعد الولد والحي وفي الغنية عليه اجماع الطايفة وهو الحكمة لاداة
الامانة لزيادة فيها ليست في كلام هؤلاء الجماعة بل حكي عن الغاية خلافه وتبعه
من المتاخرين جماعة كان من في بطن فاضل فوعد وعشيجها فمنه وذلك
ولا ريب في الحرمة قبل انقضاء هذه المدة للعمومات المستفيضة التي وردت بكون نشوء
وهو مع ذلك مستفيضة بالشهرة العظيمة بل حكي اجماع الغنية واصالة بقاء الحرمة
السليمة عما يصلح للمعارضة عدا قوله سبحانه اوما ملكت ايمانكم وهو معارض
بالاية الاخرى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وبعد التساقط
وجب الرجوع الى اصالة الزوجية عن معارضة الاية الاولى سليمة
والى المتاخرين مع تسليم الصحيحة ما ذكره بعض الاجلة بشير بعض العبرة
كالصحيح في الامة يجيء بها الرجل قال يستبرئها ذلك فقيل اصلحها ابية
وهي متاخرة فتاتا به بعضا لفضل وبالدين والمروة حقيقة الحرمة وتخصيصه الاباء
بغضه وبوله غير مشعر بالكراهة فلعله للتقية كما صرح به جماعة فاذ الرواية
من ادلة الحرمة كالمستفيضة منها الصحيح الرجل يشتري الجارية وهي حامل
ايجيء منها قال لا دون الفرج والموثقات الثلث فيما عدا الثالث منها من
الجارية يجيء يشتريها الرجل وهي صبية ايطأها قال لا دون ان يمر عليها
عشر سنين وفيه الجارية يجيء يشتريها الرجل فيصيب منها دون
الفرج فقال لا باس فقلت فنصيب منها ذلك فيمكث عنه نفقة والخبران

احدهما عشرة لا يكن تاجرهن ولا غشيانهن وعدهما اشتك وهي مجاهيل غير
والموثق عن رجل اشترى جارية عطاحا ملا وقد استبان حملها فوطئها قال لا
ما صنع من الاثم ظاهر النصوص الاتية الزيادة حفظها وسابقتها بالحمل القطع بنوازلها
وهي بين ظاهر قد مر صريحة في الحرمة فالقول بالكراهة كما عن ابن ادريس ضعيف
وان ادعى الاول عليه الاجماع لوهنه بمصير الاكثر الى خلافه مع معارضته بالاجماع
المتقدم فلا يقاوم ما مر من الادلة وكذا باقي ادلة الجواز لضعف الاية
المتقدمة باتية اليه الاشارة والرواية بجب الرجل السلم ان يأتي الجارية
صاحبة جلت من غيره وهي بنسبة فخبره بقصور السنة بالجارة والدين عن وهن في
الدلالة لاعتبار ما احب عنه الكراهة فاذا لا وثق ما عليه الجماعة من الحرمة قبل
المدة وفيها بعدها اقوال مختلفة باختلاف الاخبار في الجمع بين اخبار المسئلة
الخمسة بها كما في مس وللعلة المتقدمة من كلام الجماعة الجواز مع الكراهة استنادا
في الثاني الى الشبهة الناشية من اطلاق النهي في النصوص المتقدمة وكلام جماعة
في الاول الى الاصل والعمومات والصحيح قلت وان كانت بحيث فاما ان اراد
قال لك ما دون الفرج الى ان تبلغ في جملها اربعة اشهر وعشرا ايام
فلا باس بنكاحها الفرج الحديث وبه يقيد الاطلاق المتقدم وفيه
اشكال اولا لقصوره ومن المقاومة لما تقدم عدا ما مع لجبر التقييد فيها
جسته افان ظهر افراد الحبلى المنهي عن وطئها فيه هو عن استبان حملها وليس
الا بعد انقضاء المدة المزبورة قالها وبه صرح بعض الصحابة وتابعها بعض متاخر
كثير من المعبرة المصرحة بالمنع الى حين الوضع كالصحيح في الوليدة يشتريها

الرجل وهو صبي قال لا يقربها حتى تضع ولدها وكره البتول الرؤس من العيون منهم عن
وعلى الجماع في بيضين وحلوجات الكراهة نزع الكفاءات ورجحان الاول والبيس
لاعتضاد بذين بالاصل واطلاق النصوص المتقدمين بقاعدة بالنظر الصحيح الاول من حيث
والاستثناء الاكتفاء الامرين الاباحة المطلقة كما دلت عليه الاية الاولى والكراهة
كلف كما صرحت به الثانية وحيث ظهر لنا الكراهة بالادلة السابقة لتعين
ترجيح اية الثانية وهي الكراهة لما الموضع مركبة ولاية مما تدل على النقيضين من
الدين بالبديهة وبالتالي يظهر بين الوجهين اية في من التعديه لما الغاية على الزوجة
فيه مطلقة غير مقيدة وليس الشهرة بحجة ها هنا توجب الرجحان والتقوية بحيث
يتقوى ويرجح ذلك الاول مع ان جماعة المقيدين به للحرمة بهذه المدة مختلفة
فبين من عبر بنفس ما في الرواية ومن عبر بالاربعة الشهور واسقط الزيادة فاذا
القول بالحرمة فوق غاية القوة وفاقا للمحقق الثاني والشهيد في مسالك واللمعة مع
انه طريق الاحتياط في المسئلة وهنا اقوال اخر يدا كلها غير معلومة مدارك لكن
يجمع بها النصوص المختلفة لجدوه عن مشاهدة وحينئذ فلهم ان يخصص العبارة الوصل بالفصل
فلا الاكثر واوعى عليه في مسئلة الشهرة ولعله لاصل اختصاص النصوص بحكم الابكار
والغلبة به دون الثيب بل الحاقه به للاطلاق وفيه ما فيه ولورود النص عليه
الغريب الشاهد لغريبه في بعض الاخبار وفيه مضافا الى ضعف السند وضعف
الدلالة باحتمال ارادة الغالب مخالفة للاجماع والنصوص ان اقصى ما يفرض عمومه
والاطلاق لا يزيد على ترجيح بالوفق الاصل من بين المتعارضين فظاهر الاريب انه احوط
واعلم انه لو وطيها الرجل بشبهة او نكاح فاسد استحبابا عزل استحبابا كما مر التحرير وقد ولعله

لاشعار بعض النصوص

العصبة ليشتريها الرجل فقال ان كان قد استبرأ عن ابوها فلا بأس وقد اختلف الا
صحاب في هذه الاستبراء فقيل سنة سنين مطلقا وقيل ان استبرئ من الرحم
كفت وقيل بالتفصيل بين الايئس فالاول والثاني وقيد في الاقوال الاخير
مختلفة بينة عند جماعة من الاختلاف في المدة في الحيض ونسيانه والاقوى
ترجيح الثالث لقوة الاشارة في شيء من نصوص المسئلة الى شيء من الاقوال
المزبورة بل في بعضها كالثاني ظاهر في عدم الدلالة ولا يترك الاحتياط
في المسئلة بالقول بالحرمة وقد اشار اليه بعضهم من حرم التفرقة
كالاسكافي والمفيد والقاضي والديلمي وحمزة والطوسي والشهيدين والمحقق الثاني
وحمله على الشهرة ولا يخفى ان قوة الخبر اكثر من العبرة بل مرجح بعضها
نص الصحيح في الرجل يشتري الغلام والجارية ولهما اخ او اخت او اب او ام
بيع من الامصار قال لا يخرجه الا من صار احرار ولا تشتره وان كان له ام فرقت
نفسها ولم تشتره ان شئت وفيه بيعوا جميعا او اشتروا جميعا
وفي الموثق كالصحيح عن اخوين مملوكين هل يفرق بينهما وبين امه وولده فقال
لا يوجد ذلك الا ان يريدوا ذلك ولهذه النصوص مع وضوح اسانيدها
وقوة دلالتها ظهور ما في الاولين من حيث الامر والامر ظاهر في الثالث
من حيث التفريع بحفظ التحريم الناص على المنع مستفيضة بل متواترة عظماء
الطائفة والشهرة المحكية بين المتحققة مع سلامتها عما يصلح للمعارضة عدا الاصل
والعمومات المقيدين للمالك السلطنة وتخصيصان بما مر من الادلة وليس
في البين وتاليه مع قصور سنده الاول ما ينافيه فضلا عن ظهوره اين ما كان فيجب

سيما الاول

سيما الاول اشعارا بالتحريم جدا بالكراهة كما هنا وفي رهن وقد وقف السرائر
ضعيف لتخصيص الحكم الكراهة او تحريمه بالام وولدها وتخصيص الصدوق
المراضعات بالعزقة وعدها بين الام المقدمة الى غير الام من الارحام المشاركة
لها في الاستيناس والشفقة كالاب والاخ والاخت والعمة والخالة وفاقا للا
سكافي وجماعة لترجيح الصحيح الاول والموثق بين عبد الاخيرين وظهور الحكم
فيهما بعد عدم القائل بالفرق مع قوة احتمال قطعية الناطق في المنع هنا وضعف
المنع بصورة عدم المراضعة كتفريق المخيرين بالجواز فيما عدا مضافا الى
الاصل وخصوص النصوص السالفة غير ما الحكم الاب فرد وغيره بالصورة الاولى
ومن يظهر الوجه في عدم تقديم الحكم الى البينة بين جواز التفرقة بينهما بعد الاستغناء
عنه الذين مطلقا وفيما لا يقع عليه الدعوة او كان له ما يؤنه من غير الثمن
فيه وموضع الخلاف بعد سقي اللبأ اما قبله فلا يجوز مطلقا لما فيه من التعب
الا بد اك الولد فانه لا يعيش بدونه غالبا كما مر في جامعة المحاسبة اذا
وعلى المشهور الامة المشتراة جهلا منه بالعيب ثم بان استحقاقها للغير البائع
بالبينة وكذا ان اقر بها المالك المستحق لها اتفاقا فتوى وقضاء ستفيضا منها
الصحيح في وليدة باعها ابن سيدها وابو كان غائبا فاستولدها الذي اشتراها
لا ان قال الحكم ان بائعه ولده او ابنها وكذا الموثق وغيره ما سيأتي
ولو ادعى المالك في المشتراة عقيما او بان نقص العشر من ثمنها ان كانت بنتا
والعشر من ان كانت بين الوطوء بكرا حد الاشهر الاقوى عملا بالعبرة الواردة
في تحديد الامة كالصحيح اربعة ان حل له ما دون الفرج فغلبة الشهوة فاقتضاها

قال لا ينفذ وذلك قلت فان فعل المكون زنا قال لا يكون زنا قلت ويلزم
نصف عشر قيمتها ان كانت بكرا وان لم تكن بكرا فنصف عشر قيمتها وفي
كتاب ابن الامة المدبرة بغير اذنها بالجوة كالصحيح ما رجل تزوج بامرأة فوجدها
انها ولدت بغير اذنه قال ان كان الذي زوجها اياه من غير مواليها فالنكاح
فاسد قلت كيف يقع بالمهر ان قال وان زوجها اياه ومالها ارجح
على وليها اخذته منه ولوليها عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت غير بكر
فنصف عشر قيمتها يأخذ ذلك منه قلت فان جاءت منه بولد قال اولادها
منه احرار الحديث ومغايرة المهر والمقام مدونة باختصار طرق المسئلة
وبأشعار الثاني بالعموم والتي بالحكم في البين لوجهين اجودهما تقييد
بها كالتعليل الآتي من استدلال الفرع المتحقق بها وثانيهما الفحوى كما استدل به
لذلك بعض اصحابنا وقيد كما عن الطوسي والحلي انه يلزمه مهر امثالها لانه القاعدة
الكلية في عوض البضع وانه بمنزلة قيمة المثل في غيره وهو حسن لولا ما مر من
الدليل المعتضد بعمل الاكثر لا فرق في ثبوت العشر بالوطء بين علم الاب بعدم
صحة البيع وجهله على اصح القولين وهو الذي يقتضيه اطلاق العبارة
وغيرها لان ذلك حق للمولى ولا ضرر ولا ضرار في شئ لا يرجع عليه
الاب الا كراه مستندا الى انه لا مهر لبغي ويضعف بأجرة وان المهر للبغي
مهر الحرة بقيد الاستحقاق مستفاد من اللام في البغي ونسبة المهر ومنه ثم
يطلق عليها المهيرة وعليه الجرة المنفع المستوفاة له منها وقيمة الولد ان كان
اولد لها يوم سقط حيا لانه نماء ملكه تتبعه انما عدل الى القيمة مع قضاء الاصل

الرقية

الرقية لما دل على ان الولد يتبع الام شرعا من العبرة المستفيضة مضافا الى
خصوص الموثق في الرجل يشتري جارية من السوق فيولدها ثم يجيء مستحق الجارية
فقال يأخذ الجارية المستحق ويدفع اليه الثمن ويدفع الولد ويرجع على من باعه
بثمن الجارية وقيمة الولد الذي اخذت منه المرسل كالصحيح على الصحيح في رجل اشترى
جارية فاولدها فوجدت الجارية مسروقة قال يأخذ الجارية صاحبها ولا شئ
الرجل ولده بقيمته ونحوها الخبر الذي تقدم سنده بالجهالة منجبر بفتوى الاكثر
خلافا للفقيه فحكم بالرقية دليله الصحيح المتقدم منه يأخذ ولده بثمنه وابنها وحمله الشيخ
على ان المراد بقيمة الولد قيمته ان امة للمضاف اليه مقام المضاف جمعا بينه وبين
ما مر في غيره كالخبر رجل اشترى جارية من سوق المسلمين فخرج بها الى ارضه
فولدت منه اولادا ثم اتاه من يزعم انه له واقام على ذلك البينة
قال يقبض الولد ويدفع اليه الجارية ويرجع على من باعه بالثمن وقيمة ما اصاب منها وعقرها
فالامر بقبض الولد مقيد بالقيمة وكذا مستفاد من الموثق الوجه في انه يجوز للمشتري
ان يرجع بالثمن وقيمة الولد الذين غرمهما للمالك على البائع الغارم له
مع جهله لو كان عالما باستحقاقها حال الانتفاع لم يرجع بشئ ولو علم مع
ذلك بالتحريم كان زانيا والولد رق لانه نماء ملكه فتتبعه وللصحيح في رجل اغر
على نفسه انه عبد جارية فولدت الجارية من الغاصب قال يرد الجارية والولد
على المغصوب اذا فعل ذلك الغاصب وكان يشبه انه عليه اذا يوجب الزنا
والمهر اتفاقا فلو كان مريضا ولو اختلفت حاله بان كان جاهلا عند البيع ثم تجدد
له العلم رجع بما غرمه حال الجهل وسقط الباقي ولو رجعه بالعقر مع الجهل لان

من ان المغرور يرجع على من غره بالاكثر في مقابلة ينفع في كالعمارة والنفقة ونحوها
اما ما حصل في مقابلة ينفع كالثمرة والسكنى وعوض البضع فلا ومنه انه وصل
على اباحة هذه الاشياء بغير عوض فاذا غرم عوضها رجع المغرور على من غره
واستشهد بما عند الماتن هنا وغيره الرجوع اما لما مر او للفحوى او الرجوع بقيمة
الولد المستلزم بثبوته فيه مع كونه اقضا عظيما في مقابلة المثمن الذي وضع
عند اياه هنا بالطريق اولى السادسة يجوز اتباع ما بسببه الظالم مطلق
سلطانا كان ام قاضيا او كان للامام عليه فيما لو اخذه عنيفا وكذا لو مالا
فتاب فيه فانه لا اخذه وعليه الخمس او كله فيما لو اخذ بالتقية بغير اذن
الامام عليه فانه يجب اباحته له على الاظهر الاشهر بل على الحكي الاجماع عليه
خلافا للماتن فجعله كالاول من هنا بنى قدح وجه احتمال كون الزيادة
بسبب الخلاف في ان المفهوم غير اذنه عليه هل هو له كما هو المشهور وروت
به الرواية المعتبرة ام لا اخذه وعليه الخمس نظرا الى قطع الرواية بوجوب
ما كان لا خلاف في اباحة التملك له حال التقية للشيعة وانه لا يجب
اخراج حصة الموجودين من الهاشميين لاباحة الائمة عليهم ذلك
لتطيب ولادتهم كما في النصوص المستفيضة المتفق عليها بين الطائفة
كما حكاه جماعة وتمام الكلام في المسئلة يطلب من كتاب الخمس فانه محله ولا
ريب في ثبوت الرخصة لنا واما غيرنا فعن الاصحاب به صرح جماعة
انه تقبره عليه ويحكم له بظاهر الملك للشبهة الناشئة عن اعتقادهم
الملكية لتملكهم الخراج والمقاسمة فلا يؤخذ منه من دون رضاه مطلقا

لاستراد البائعة

لاستراد البائعة فان كان اجماع والا فالمنقولة الا فخاذكره محل ريبة فان فلا الاظهر
وكلام الاصحاب خصصاه الاباحة له بالشيعة وحصول التملك بمجرد الاستيلاء
عليه ولو من دون بذل عوض الا ان يقال ان هذه بذل ظاهرا ولا بد من بذل
عوض في مقابلة فليكون استقرارا ما حقيقيا وهو كاشتراء والاحتياط لا يخفى
ولو اشترى ارضا سرقت من ارض الصلح ودعا على البائع واستقر منها منه
ان كان حيا فان مات البائع ولا عقب له او ورثت له سعت الامة في
ثمن قيمتها على رواية مسكين بن بكير الصحيحة السليمة القاصرة بجهالته ولكن
عمل بها الجماعة وتبعه القاضي والشهيد الاول وغيرهما مضافا الى المغصوب بالجهالة
مع عدم جابر لها في المسئلة مخالفتها للقواعد المقررة احدها وجوب الرد على
البائع او وارثه مع فقده فانه غير مالك ولا ذو يد شرعية فكيف يجوز
تسليم المال المعصوم اليه من لا يجوز بالضرورة وثانيها ان استقرار ما في الثمن
المدفوع الى البائع كما فيها يقتضي اخذه من غير ضمنه لان ما بيده ما لمالكها
وما ربما يعتذر به عن الاول بان البائع لم يثبت كونه سارقا ويده امارة
وعن طيبة بالرد الزام حضورها مع بعد دار الكفر وعن الثالث بان مال الحربي في
نفسه في الحقيقة وبالصلح صار محترما اعترافا ظاهرا فلا يجوز ذهاب مال المحترم
حسنا لا تحقيقا مضعف فالاول بان يده ان كانت شرعية فالبيع صحيح
فاض فلا رد وان كانت يد عدوان لم يجز التسليم اليه وعن طيبة بالرد لا
يقتضي جواز تسليم من هو في يده وان وجب عليه التسليم في ذلك فان له طريقا
اليه اما بمراجعة المالك او الحاكم والثالث بان الاستقرار يقتضي عصمة المال من الاتلاف

ة ذلك بين كون الالتزام حقيقيا او عرضيا والتلف للمال المحترم ليس موجبا
لكل ذلك حقيقة بل للضمان وهو والغرور يرجع على الغار لا من لم يغره لا باشارة
ولا تسبيبا وحقيقة الحال ان كلامنا مفروض فيما تلفه ولا يرجع احد المتظلمين
على الآخر بما غرمه وسيذكر ذلك فتبين كلامه الحلي كعادته بالتقيط ولو تعذر رفع
الامر الى الحاكم ولا تكلف الامة السعي لاداء الثمن كان حسنا لكن لا مطلق بل بحسب
الوصول الى التسليم الى المالك او وكيله اولا فان تعذر الوصول فالحاكم ويمكن تنزيل
الاطلاق عليه بحسب ما تقدم الوصول الى المالك او من في حكمه والعلم ان اب
السيد دار الكفر وصار الى هذا القول كثير من المتأخرين ورجحه رافع الخ قربا
وظاهره كما تقدم ان الدفع الى الحاكم انما هو لكونه وليا عن الغائب وانه
يجب ايصاله اليه فلا فائدة يعتد بها لبعض من تأخر في ان ذلك ومن
حيث كونه نائبا عن الامام وان الجارية لو مات يجب ايصاله الى مستحقه
وليس في كلام الجماعة ما يوجب التوجه عن صاحبه جملة منهم بخلافه
صريحا ومستند الموت في الرواية ليس هو المالك بالضرورة
بل انما هو البائع خاصة السابقة اذا رفع رجل الى عبد لغيره ما دون
منه للتجارة ما لا يشتري بمثله ويتغابن ويتسامح عنه بقيمته المالك فاشترى
الماذون اباه وتخالف الاخبار المتخالفة في الحق كل من مولاه ومولى الاب
المعتق ورثته الامر بعد العتق والحج وكذا يقوا ان اشترى العبد بالنقص
رواية ابن هاشم بفتح الصاد وسكون النون المعجمة ورفع الباء المنقطة
تحتها نقطتين عن ابي جعفر في الموارة في الفقيه انه صفت بالمعجمة وبراء العتق

على مولاه

على مولاه رقم ثم ان الغرضين اقام البينة كان له رقاوة المستند ضعيف بالجهالة
الراوي او مضمونه كما حكم به الشهيد الثاني وفاقا للمحقق الثاني وفي المتن مخالفة
لاصول المذهب من حيث اشتماله على الامر برد العبد الى مولاه مع اعترافه
بجهوله وعدم ايجابه ذلك ومع عدم الصحة مقدم على محض الصحة مع ان ظاهر الامر
بنقد لم يعلن وعلى مجامعة صحة الحج لعبوده في الرق وقدح بغير اذن السيد
وما يتبعه ربما عن الاقل بان الماذون سبيه مال المولى الاب وغيره وتبصا
الفاضل وتبعه فخر يرجع الى اصالة بقاء الملك على مالكه وارتضاه فقيه
بتقدم بهم وعلى الصحة على الغلط لان ما ذكره من متشاكلين متكافئين ما لو كان
الماذون ودورثته الاخر قيمة فطا مضعف بمنع تكافؤ ما مع كون من عدا المولى
خارجا والاصل مقدم متساقطا وهو نادر لم تتم الاصل وهو بقاء الملك ومنه
يظهر عدم تكافؤ الفريقين الاخرين حتى يرجع الامر ودورثته عامة به الماذون الذي
هو بمنزلة يده سيده والخارجة لا تكافؤ ما مع قدم واقرار الماذون
بما في يده لغير المولى غير مسموع فالاعتذار ضعيف كالاعتذار بحمل الرواية
على اخبار مولاه الاب السبيع لافساده هو بما تقدم بهم من عدم الفساد والتجا
الى تقدم بهم سلم بعد ما ذكره لمنافاة المنطوق الرواية ومعروض عليه
بجهالة الذاتين على قصوى كون الشتري ما له ولما ذكر ناخصص في الغنوي
باضطراب كلامه فتبين من حكم مولى الماذون بعد حلفه باستغراق
العبد للعتق لان يده على ما سيد الماذون فيكون قوله مقبلا على من خرج

عنه عدم البينة ذهب اليه الماتن في الشرائع والفاضل في ظ وعده والشهيد ان
في الروضتين وذلك والمحقق الثاني في ح عد متابعا للحلي وعده لا فرق بين كون الوقف
عليه الماذون اباه او لا وان كان من ثمن الرواية بتضمن الاول لاشتراكهما
في المعنى المقتضي لترجيح قول في السيد ولا بين وصول مولى الاب شيء اذ من ماله
بان يكون قد دفع للماذون ما لا يتجر به فاشترى اباه من سيده به ماله وعدمه
لانه على التقدير الاول يدعي فساد البيع وعدم صحته متقدم على الثاني
خارج لمعارضته يده الغير المالك الماذون الحادثة فتقدم والرواية تضمنت
الاول ولا بين استجاره على حج وعدمه لعدم مدخلية ذلك في الترجيح
وان كانت الرواية تضمنت الاول وذكر الماتن هنا وتبعه ابن فهد في ح
انه يناسب الاصل في هذه المسئلة الحكم بامضاء ما فعله الماذون ما لم تقم
بينة تنافيه وكانه يريد بالاصل اصالة صحة ما فعل من شراء وعتق وحج
وغيرها فانه شيء سهو فان اذا اقر به لك لانه في معنى الوكيل الا ان فيه طرحا
للرواية المشهورة وتضعيف اولا بان اقرار الوكيل انما يعتبر اذا لم يكن
اقرارا على الغير ومعلوم ان اقرار العبد على ما في يده اقرار على سيده فلا يسمع
وثانيا بان دعواه اشتهار الرواية غير واضحة ان اراد بحسب الفتوى والعمل
اذ لم يعمل به الا من مر اليه الا شارة وهو الا ضافي الى باقي الجماعة نادر
بالبديهة وجيد ان اراد الشهرة بحسب الرواية على انها يجردها غير كافية
في الاستناد اليها بالضرورة هذا كله مع عدم البينة ومعها تقدم ان كانت
لواحد ولو كانت لاثنين او للجميع بنى على تقديم بينة الداخل او الخارج فعند

النعاقي

الاول و بطالب بالباقي مدة الاجارة و لا يرجع في الثاني و بين الاول على ثمان
المقبوض بالسوم و هو الذي قربه البتة بل يتخير بين ان يضمنه ثمن يوم القبض
و بين ان يضمنه ثمن يوم القبض و وجه ان ذلك هو الاظهر الاشهر صح الحكم بهما لان القبض بهما في معنى القبض بالسوم
اذ الخصوصية ليست لقبض السوم بل لعموم عامل على ضمان الذي هو المشترك بينهما
و يأتي القول بعدم الضمان ثم عدمه هنا لا تحاد دليل العدم و هو القبض بإذن
المالك مع عدم تقرير فلا يكون كالمردود عن قبض يمكن عدم الضمان هنا و ان
تقدمه ثمنه لان المقبوض بالسوم بيع بالقوة او مجانة ايا يؤول اليه و صحيح البيع
و فاسده مضمون بخلاف صورة الرهن لان المقبوض فيه ليس كذلك لوقوع البيع
سابقا و انما هو محض استيفاء حق لمن هو في ذلك بان المبيع و ان كان اوفى
كليا و كان كل واحد من الدفوع صالحا لكونه مؤديا له كان في قوة المبيع بين
و دفعها للتخيير حيث لم يعينها فيكون بمنزلة المبيع حيث انه مخير فيها فالحكم بالضمان
هنا و ان منع اشهر و مناه على ان المخصوصية القبض بالسوم بالمعنى المعروف
مدفوعة الضمان و قد عرفت مناه مع اعتراف القائل به قبيل الكلام و ان
كان فاسدا لا يجود و فاقا للاكثر من تأخر الضمان مع تأدية من المطالبة بالباقي
و هو مختار الفاضلين و الشهيدين و ثاني المحققين و المقدس الصيمري و غيرهم بل هو
المحكي اتفاقا في الاصول و ان ضعيفا كما مر و ما قيل في تنزيلها من البناء
على ان للعبد بن مناه و بان في القيمة و مطابقان في الوصف و ان ثمن
المشتري مختص فيها كما في مس او البناء مطلقا و للعبد بن من كل وجه للحكم
بمناه و ان الاجناد فيجوز بيع عبد منها كما يجوز بيع فقيزين منها و ينزل ما

الاشاعة

الاشاعة فيحتمل ان المالك منها هو الباقة لجهالة كان الخيار الذي فيها
انما يكون لورود البيع على عينها و هو خلاف المفروض و مجرد دفعه الاشين ليس
نشيئا و ان حصر فيها الاصالة بقاء الحق في الذمة الى ان يثبت المزيل شرعا و عدم
تضمين المالك مما لف ما عليه الاكثر كما مر و توجيهه بما تقدم منه قد ظهر فائدة
التنزيل الاول و يندفع الثاني بانه لو صح لنافى ورود الجناية نصف الثمن كما مر من
الزيادة هنا مع ان في عدة العبدين من مقدر الاجزاء و تنزيل بيع احدهما
منزلة بيع فقيز من العجوة و تنزيل الاشاعة منافشة و الخمسة و لو اتباع عبد
من عبدين اي حدهما كليا لم يصح على الاصح الاشهر كما في المهذب و غيره
و لعله عليه عامة من تأخر و فاقا للحلي مدعيا الاجماع عليه من حيث الاتفاق
على ان المبيع اذا كان مجهولا كان البيع باطلا و عليه لا فرق بين ان يكون الجهالة
في القيمة و الصفات ام مختلفين فيها للاشتراك في العلة المقتضية للبطلان
و حكى الشيخ في ف في باب البيوع عن رواية الاصحاب اجوز الاطلاق
مدعيا عليه الوفاق و ظاهره السيد الا انه رجع عنه في باب السلم فاجزه
بقوله الاول لدعواه الاجماع عليه و استناده به و بما لرواية و عموم قولهم
المؤمنون عند شروطهم لضعف الاول بمخالفته لصحيح شعرة مخالفة الظاهرة
في رهنه و الثاني لعدم الدلالة على وقوع البيع لكن بالغلة و قوة عنه في الذمة
مع ما يظهر من كلامهم ان هذه الرواية هي الرواية الساقطة و قد عرفت ما فيها
من قصور السند و المخالفة لاصول المذهب و الثالث بالمعارضة بأدلة المنع
عن بيع الغرر و منه على الفرض و بما مر من التنزيل الثاني للمخالف القول بالصحة مع

ثمانية ارجاعه بحصته كالبيع فقيز من عجوة من اربعة الاجناد او بضعف بيع نصف
العبد بن على وجه يأتي الكلام فيه ان شاء الله تعالى اذا وطأ احد الشريكين او
الشركاء الامة ايا ما فعل حراما و سقط عنه من الحد ما قابل نصيبه و نصيب شريكه
او كان الحمل لولده فانه لا حد عليه الاب في نصيب ابنه كما لا حد عليه لو كانت
بأجمعها له وجب له التبع مع انتفاء الشبهة بما قابله و هو نصف الثمن و نصف عليه
الغير و طريقه مع عدم الاحتياج الى تبعيض الجلدة واضح و اما معه فقد يحتمل
اعتبار معدل السوط و كيفية الضرب و الاظهر الاخذ بنصف السوط او ربعه
و بهذا الصحيح قال في نصف الجلدة و ثلثيها بواحد بنصف السوط و ثلث السوط مع
الشبهة نحو من صح الوطء من حيث الشركة بدرء الحد عنه بالكلية اتفاقا
فتوى و نصا فقال او نحو الحدود بالشبهات و بها يقيد اطلاق النصوص
الواردة في المسئلة كالصحيح سمعت عباد البصري يقول كان جعفر عليه السلام
يدرأ عنه من الحد بقدر حصته منها و يضرب ما سوى ذلك و يعزر الرجل اذا
وقع على جارية له فيها حصة و الجزيرين في احداهما رجلين اشتريا جارية
فنكحها احدهما دون صاحبه قال يضرب نصف الحد و يلزم نصف القيمة اذا
احبلها و في الثاني جارية بين رجلين وطئها احدهما دون الاخر فاحبلها قال
يضرب نصف الحد و يلزم نصف القيمة الى غير ذلك من النصوص الآتية للاتية
هي كالمتقدمة في في كتاب الحد و في باب الرجل يأتي الجارية و لغيره
فيها شركة ثم ان حملت منه فوجب عليه حصص الشركاء و اخذت خاصته
دون ما قابل نصيبه للمخبرين المتقدمين و آخرين في احداهما قوم الشركاء

ثمانية ارجاعه

ثمانية ارجاعه و انعتق الجميع و عليه الجارية لسنده فوطئها قال يجلد الحد و يؤدي
عنه من الحد نصيب ما له فيها و تقوم الجارية و يغرم شركاؤها الثمن كان كانت القيمة
يوم الذي وطئ اقل مما اشتريت به فانه يلزمه اكثر الثمن لانه اقر على الشركاء
و ان كان القيمة يوم الذي وطئ اكثر مما اشتريت به يلزم الاكثر و مقتضاه الحكم
مع انتفاء التقسيم بالاول من قيمتها يوم الشراء و قيمتها يوم الوطء و هو المحكي عن الفقيه
الاتية و في اقوال اخر مختلفة بين ثبت قيمتها يوم الاعتبار و سبعال لها قيمتها يوم التقويم
و يلزم لا على ما ذكروه من الالزام بالقيمة مطلقا اضرار و الاصل و ليس الاصل الا ما
الذي تحقق به الاتلاف و الموجب لعدم امكان التصرف فيها و خروجها عن الملكية
الجملة و اظهر منه في الدلالة عليه بعد الاصل مفهوم قوله فيما مر من الخبر و يلزم نصف
القيمة اذا احبل و به افتى الحلي و تبعه الاكثر من علله عليه عامة من تأخر و قصور السند
بفتاوى هم منجبر مضافا الى الاصل و قصور اخبار الامة عن المقاومة له من حيث السند
و المعارضة و اعتضاده بالخبرين المتقدمين و قبل كما مر النهاية انها تقوم يوم الوطء
للخبر عن رجل اشترى جارية فاستمتع بها ثم اشترى اختها فقال ان كان لم يعلم
فلا شيء عليه و ان كان علم فعليه الحد و يغرم نصف القيمة لصاحبة الجارية
قال و يرد عليه من الحد بقدر ما له فيها مع العلم و يضرب بقدر ما ليس له فيها و
تقوم الامة عليه يوم وطئها فان كانت القيمة اقل من الثمن الذي اشترى الجارية به لزمه
الثمن الاول و ان كان قيمتها في ذلك اليوم الذي وطئها فيه اكثر من الثمن الذي اشتراها به
الثمن و هو صامر لانه استقر ثمنها و ربما يقصور السند بالجهالة و المتن بالدلالة
لاحتمالها لكلام القائل الحمل على صورة الجهل خاصة و هو حسن لولا ما في ذيله من قوله
قلت فان اراد بعض الشركاء شراءها دون الرجل قال ذلك له و ليس له

والعلم

الثمن

ان يشتريها حتى يستبرئها وليس على غيره ان يستبرئها الا بالقيمة وهو كما ترى كالنص
في جواز شراء بعض الشركاء لها اثناء الحمل المزبور بعده افاده لايباع المستولدة
قطعا مضافا الى قوله من يستبرئها التفريع في عدم حبلها وتقييد الذين بصورة عدم
الحبل ملازم للتفليك منه وبين الصدر ولا بر فرق الا تكلف جدا وهو وان كان
في مقام الحج حسنا الا انه ليس بأبو ولا من حمل الاصحاب في الخبر المتقدم على الاولى
مجازا النسبة للسبب بالمسبب ويكون تاكيدا للمفروض الصدر وحده او بجملة التعليل بما
لا ضير في الخبر لارادة الاستفهام التعجبي المعرض به في هذا الخبر وحاصله تجويز
القيمة عليه للحمل الاضعاف باحتمال الحمل لانفسه وهو كالاول ان بعده الا انه ليس
بالبعيد من الحمل الاول في هذا الخبر مع تاييد هذا الحمل بصريح الخبر من رجل اصاب جارية
من الغنم فوطئها قبل ان تقسم قال نقوم الجارية وتدفع اليه بالقيمة وبخبط
منها ما يصيبه منها من الغنم وبكلام الحدود بدرء عنه من الحد بقدر ما كان له فيها فتقدم
وكيف صارت الجارية تدفع اليه هو بالقيمة من دون غيره قال لانه وطئها ولا بد من
ان يكون ثم حمل الان المستفاد منه كون الحمل سببا للتقويم عليه وهو غير صالح
لوجوبه باحتماله بل مقتضاه الصبر الى تحققه فان تحقق والا بقيت الشركة بحالها
وليس التقويم فورا بل واجب قطعا فاذا المصير الى ما عليه الاكثر اظهر واقوى سيما
مع قصور الخبرين الاخيرين وعدم جابر لهما بين مع مغايرتهما لاصول المذهب
بالشهرة العظيمة التي كادت تكون اجماعا بل لعلها الان اجماعا في الحقيقة والمؤيد
بظاهر الخبر المتقدم الى ذكرها الاشارة وصرفها عن ظاهرها بالنصوص
المقابلة مرجع الكلام فيما عرفت فالمقام مفقود وان كان الاحتياط بالتقويم

عليه بالوطء

عليه بوطء شبهة رضاء الطرفين لا يترك به المسئلة وعلى التقديرين يتعقد
الولد حرا مطلقا ولو كان الوطء عن زنا في قاطبة العبارة وصريح جماعة وهو ظاهر
المنصوص المتقدمة من الاجرة بالتقويم الحمل الصريحية في كونه عن زنا لامكان الحكم بالحمل
المحترم صورة بالنص والاجماع ولولا انه حولها حصل بجملة استيلاد وانعقاد
موجب التقويم ولعل الحكمة انه ليس زنا محضا لسبب ملكه لبعضها الموجب
لحصول الفراش كما مر في بعض النصوص المتقدمة ومن هنا حكم جماعة بان الواجب
بنامه الحد الجلد خاصة وان كان محضا لانه الذي يقبل التبعيض وهو حسن لاطلاق
النصوص المتقدمة الا انه ربما ينافيه بعض المعتبرة وهو عن رجل وقع على مكاتبته
قال ان كانت ادت الربع جلد وان كان محفر رجم وان لم يكن ادت شيئا
فليس عليه شئ لكن ربما قيد اطلاق الخبرين احدهما الصحيح عن جارية بين رجلين
عتق احدهما نصيبه منها فلما اراد ذلك شريكه وثب على الجارية فوقع عليها
قال فقف بحجلة الذي وقع عليها فحسبن جلدة ويطرح عنه خمسون جلدة ويكون
نصفها حرا ويطرح عنها من النصف الباقي الذي لم يعتق ان كانت بكرا عشر
قيمتها وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها ويستسعى هي في الباقي ويخدمه الذي لم تعتق
وكيف كان يجب على الواطئ قيمة حصص الشركاء منه مع الولد عند الولادة والسقوط
حيا ان فوت حاملا والا وضعت قيمة الولد معها كما ذكره جماعة منهم الحاكي بالفاظ
متعلق بالقيمة ان القيمة عند الولادة بخلاف قيمة الحق الشركاء من النماء
والنفقات الى فحوى المعتبرة الواردة في وطء الشركاء الامة المشتركة مع عدم
الولد منها الصحيح اذا وطأ رجلان او ثلثة جارية في طهر واحد فولدت

واد عوه جميعا قرع الوالي بينهم فمن خرج كان الولد ولده ويرد قيمة الولد على صاحب
الجارية وبخبره صحيحان آخران وذكر جماعة انه يجب على الاب مضافا الى ذلك ارش
العقر بسبب الوطء سواء كانت بثيبا او بكرا او هو الاكثر او نصفه مستشهدا بمنه
نصيبه والعلم بورود البينة الصحيحان المتقدمان الملزمان لها على احد الشريكين لها مضافا
الى النصوص المتقدمة الملزمة لها على الواطئ فلا ئمة المحللة له منها مادون الفرجة
وللائمة المدلسة تفويضها بالخلوة وتحصيل ما حصفتها وان غايرت مورد المسئلة المتقدمة
القويمة بعدم حمد الامرين في على كل مملوكة سفرة كانت لاحد بالملكية او
مشتركة مطلقا حتى لو كانت هي الشريكة وليس فيها كغيرها اضافة ارش البكارة
بل ظاهرا الاقل وانه هو الزايد على عقر الثيبة فتوى لك بزوجة ضعيفة
كفتوى الحلي بعدم لزوم عقر الثيبة وان انكره بعض الاجلة لخلو النصوص
المتقدمة الواردة بتقويم الامة في المسئلة عنه مع ورودها في مقام بيان
الجناية اللازم تقييدها بما قد سناه من الحجة كتقييد ما يدل على لزوم قيمة الولد
مع فعلها عمدا ايضا بالضرورة ثم انه ذكر جماعة من غير خلاف يعرف انها لانه تحل
في ملك الواطئ بمجرد الحمل بل بالتقويم ودفع القيمة او الضمان مع رضا الشريك
فلها قبل ذلك للجميع وكذا حق الاستخدام ولو سقط الولد قبل التقويم استقر
ملك الشركاء وهو كذلك للاصل واستصحاب بقاء الملك وهو لا ينافي قيمة
التقويم المستفادة من النصوص المتقدمة واعتبار الرضا في جابر الجماعة
ليس لصحة التقويم كما توهم بل لضمان القيمة الثابتة بعده العاشرة
المملوكان المأذونان لهما في التجارة اذا اتباع كل منهما لمولاه صاحبه من جنسه

حكم الاباق

حكم السابق عمدا او بتعمد بمقوله على قول الاكثر من غير توقف على اجازة ولا فسخ
ايضا اذا كان معها والا بطل بطلان الاذن بزوال الملك الا ان يكون البطلان بالوكالة
فيصح بطلا والفرق بين الاذن والوكالة ان الاذن ملحق الاستنابة فيه بحق
للملك نزول عنها بزواله بالبيع ونحوه والوكالة ما اباحت التصرف المأذون فيه
مطلقا والفارق منهما مع اشتراكهما في الاذن المطلق اما التفريع المولى بالخصوص
او دلالة القرائن عليه ومع عدمها فالظاهر حملها على الاذن لدلالة الوقوف عليه
وعلى ما ذكرنا يحمد اطلاق العبارات ببطلان اللاحق لحكمه على عدم اللزوم
المطلق المتردد بين البطلان بالبعض الاخير والاعم ولو اشتبه السابق
او السبق سحب الطريق التي سلكها كل واحد منهما الى مولاه الاخر وحكم
بالسبق للاقرب طريقا مع تساويهما في المشي قوة وضعفا وفاقا للاصحاب
للطوسي للصحيح رجلين مملوكين مفوض اليهما يشتريان ويبيعان بما
فوا العاطان منهما كلام يخرج هذا العبد والا مولى هذا وهذا الى مولا هذا
وهما في القوة سواء فاشترى هذا من مولى هذا العبد وذهب هذا فاشترى
منه مولى هذا العبد الاخر والفرض انه لا مكان منها فاشترى كل واحد منهما بصاحبه
وقد اشترى عبد رقة اشترى بمائتي درهم فقال يحلف منهما من جبت
القرعة فحلف بمنزع الطريق فايهما كان اقرب فهو الذي سبق الذي هو العبد
وان كانا سواء او اقرعا سواء الا ان يكون احدهما سبق صاحبه فالسابق
هو له ان شاء باع وان شاء امسك وليس له ان يضربه وضعف سنده
منع من العدم به واذا اعرض عنه اكثر المتأخرين واوجبوا الرجوع الى الاصل

وان اختلفوا في مقتضاه فبين من حكم بالقرعة مطلقا كالفاضل وشيخنا في شرحه وغيره بما فرقنا لكل مرجح مستقل وبين من فرق بين صورتي الاشتباه في السابق فملك والاشتباه في السبق فالبطلان كصورة الاقتران وهو خيرة المهذب استنادا الى الاول الى ما مر وفيه الثاني الى جعله الاقتران مع عدم سلوسية السبق الصحيح المبيع فلا يجوز الحكم بالسبق مع الجهل به وفيه نظر فالاول اظهر وعليه يستخرج في الصورة الاولى بقرعتين كما سبق في احد وجهي السابق وفي الاخر المسبوق وفي الثانية تثبت قرعة بكمالها في الثالثة الاقتران ليحكم بالوقوف معها والبطلان على اختلاف القولين فان اتفقا طريقا بطل العقد على معاكصورة الاقتران لتساقطهما وفاقا للحلي والاقرب قبول كثير من المتاخرين وان خص بعضهم في اطلاق البطلان كالمصنف الاول او تقييده بصورة عدم الاجازة او الوكالة كما عليه الباقون ويمكن تنزيل الاول عليه كما مر الاشارة اليه وفي رواية مرسلة عدي بها النهاية البعض من وجه انه يقرع بينهما وفيهما ما في الرواية السابقة مضافا الى عدم وجه للقرعة في صورة الاقتران لانها لاظهار المشتبه والاشتباه هنا رما اجاب به الماتن عن الاخيرين جواز ترجيح احدهما في نظر الشرع فيقرع مضعف بان التكليف منوط باسبابه الظاهرة والا لزم التكليف بالمحال والاجود ان الضعف لعدم كفاية الجواز في القرعة لمعارضته لجواز عدم الترجيح في نظر الشرع الموجب للقمار فالمرجع الى القرعة لموجب الخروج الفاسد لا محالة لتقسيم المبيع فيها لو ثبت احدهما في الجملة في الشريعة وليس ثابتا بالضرورة هذا ونظر من المحقق الثاني

سقط قدر

في ج عدم الميل الى الحكم بصحة العقدين معا التفاتا الى اصالة بقاء الاذن وعدم وضوح ابطاله بمجرد الشروع في البيع اذ البطلان كان الخروج عن الملك فاما بتحقق تمام العقد وان كان الشروع فيه بناء على ضمنه القصد الى خروجه عن ملكه اللازم للقصد الى مضمونه المغرف فغيره مع عدم التلازم بين القصدين بل العقد بل قد يقال عليه مشى من الالتفات الى البين ثم ان محل الكلام اذا كان شراؤها لمولاها كما قلناه اما لو كان لا غرضا كما يظهر من الرواية السابقة فان احلنا ملك العبد بطلا وان اجزناه صح الا ان يقال القارن والاحق هنا اذا لا يتصور ملك العبد لسيده جدا

الفصل

الثامن في السلف هو والسلم عبارتان عن معنى واحد كما في النص والكلام الاصحاب وهو ابتياع مال موصوف مضمون في الذمة الى اجل معلوم بمال كذلك حاضر معين في المجلس او في حكم ما لم يكن حاضرا في المجلس ثم احضر وقبض فيه قبل التفرق وكذا ما كان حاضرا فيه موصوفا غير معين اذا عين فيه لانه بالتعيين فيه مع القبض يصير في حكم الحاضر عروما كان دينا على البائع على قول فانه في حكم الحاضر عن المقبوض والابتياع جنس وموضوع فصل يخرج به ابتياع الاعيان الحاضرة والى اصل فصل يخرج البيع بالوصف حالا وقوله معلوم اشارة الى شرط من شرائط السلف والاصل فيه بعد الاجماع الغنية والف وكره معمولات الكتاب والسنة وخصوص الصحيح وغيره من المعتبرة عن رجل باع بيعا ليس عنده لما اجل فحضر البيع قال لا باس به مضافا الى ما يأتي في المباحث الاتية وسيعقد بقول

في الجزء السلف في اللحم قال لا تقربه فانه يعلبك مرة بالعين ومرة بالدرس ومرة بالمذرول والمشتري معاينة يشاهد ومن السلف في رؤيا الماء فقال لا تقربنها فانه يعلبك مرة ناقصة ومرة كاملة ولكن اشتر معاينة وهو اسلم لك وله وقصور السند يجبر بالعمل الا ان ظاهره التعليل بغير ما في العبارة وقصور الجماعة ولكن يدفعه عدم الدلالة على حصر العلة المجامع للتعليل ايضا بما في الغنية وعلى المشهور فالاخير وفاقا للحلي للتعذر بالضبط بالوصف وعدم افادة الوزن الوصف المعتبر لان اهم او صافها المختلف باختلافه الثمن بالسلم والغلط ولا يحس به خلافا للطوسي والقاضي فيجمع الامكان الضبط بالمشاهدة والمجزين في احد بها قلت اني رجل اقصاب ابيع المسوك قبل ان اذبح الغنم فقال ليس به باس ولكن اشتريها بغنم ارض كذا وكذا وفي الثاني رجل اشتري اكوار من القصابين فيعطيه كل يوم شيئا معلوما فقال لا باس وفيها ضعف سندا وفي الاخير دلالة ايضا لعدم الاشعار فيه بجميع الشروط ولا باس بجميع قبل الذبح فحمل ان يجعلها شاة وبيع اليه كل يوم مقدارا معلوما فالاستثناء لليوم الثاني ضعيف جدا كالاستثناء لما الاول للخروج عن السلم بناء على ان المبيع فيه امر الذمة وقبل المعاينة وهو ممتنع بالمشاهدة على ما ذكره قيل ولكن الجمع بمشاهدة جملة يدخل السلم فيه في ضمنها من غير تعيين وهو غير مخرج عن وضعه كاشتراط من قرية معينة لا يخيس عادة وقع فتكلف مشاهدة الجميع ان عني الاتقان في الوصف وهو حسن ولكن المشهور المنع مطلقا وكخالد المذكورات الجواهر مطلقا والاباحة الكبار للتعذر ضعيفا

السلم وهو الشرط سلمت اليك او اسلفتك بالتضعيف وفي سلفك وجهان مر ذكرهما بين الفقهاء كذا وكذا ويقبل السلم اليه وهو البائع بقوله قبلت وشبهه والوصل الايجاب منه جائز بلفظ البيع والتمليك على قول واسلمت سلمك واسلفت وسلفك ونحوه والقبول من المسلم مستقبلت وشبهه كذا قالوه والنظر فيه في امور ثلثة شروطه واحكامه ولوحقه الاول في الشروط المصححة وهي خمسة الاول ذكر الجنس والمراد به هنا الحقيقة النوعية كالشعير والحنطة والوصف الرافع للجهالة الفارق بين اصناف ذلك الشيء بعبارات معلومة عند المتعاقدين ظاهرة الدلالة في الوصف واللغة وليس المراد مطلق الوصف بل الذي يختلف لاجله الثمن اختلافا ظاهرا لا يتسامح بمثله في السلم عادة فلا يقدح الاختلاف المتسامح فيه غير الموجب اليه والمرجع في الاوصاف الى العرف وربما كان العامي اعرف بها من الفقيه وحفظه منها الاجمال والعبرة من الوصف ما تناوله الاسم المزيل لاختلاف الثمن الا فراد الدالة في المعين ولا يبلغ فيه الغاية فان بلغها فانفي اما عزة الوجود بطلا بلا خلاف يظهر فيما لان عرف السلف بخلافه اما عزة الوجود لا تاجيل بما لا يوجد كان مع العزة موديا الى التنزع والغرض فكان مناقضا للمطلوب من السلف والاصل في هذا الشرط بعد الاجماع ادلة نفي الغرر والنصوص الاتية لتقاعد الفصل فلا يصح السلم فيما لا يضبطه الوصف كاللحم نيئة ومشويه والخبز بانواعه والجلود بلا خلاف لا علم بين بل عليه الاجماع في الغنية لما مر من التعرض بالمنع عن الاول

في الجزء السلف

ع وبه يرتفع لسبب اختلاف القيمة وتفاوت الثمن فيها تفاوتا باعتبارات
لو ذكرت لادت الى عسر وجودها الموجب للبطلان كما مضى وبه دونها لا يحصل
العلم بوصفها اما اللوز الى العنصر التي لا تشتمل ع اوصاف كثيرة تختلف اختلافا
يقينا بتجوز مع ضبطه بالعبرة فيها من الوزن والعدد مع بعض الصفات وضابطها
كل ما يباع بالوزن ولا يا خط فيه الاوصاف الكثيرة عنه وتحديد بعض
اياه بالطب للتعداد من دون الثمرين او ما يكون وزنه سدس دينار
رجوع الامام دليل عليه وكذا الفواكه بعض الجواهر التي لا تتفاوت الثمن
باعتبارها تفاوتا بينا كبعض العقيق على ما في ش وتجوز السلف في الاصناف
والحيوان كالرقيق صاتا كان ام ناطقا والجوب فالفواكه والطيب وكذلك
دغيره
والجملة كل ما يكن ضبطه بالوصف المرفوع خلافا لمن يعرف بل ع
الثاني الاجماع في الغنية للاصل والعمومات والصحاح المستفيضة وغيرها
منها العبرة فقد الصحيح وغيره لا باس بالسلم في الباذنجان اذا وصف الطول
والعرض وكذا ما الموثق كالصحيح عنه السلم وهو السلف في الكبر والمنع الذي
يصنع في البلد الذي انت به قال نعم اذا كان الى اجل معلوم وفي الصحيح لا
باس بالسلم في الحيوان اذا وصف سنا ونوعا وفي الصحيح ان ابا جعفر ع
لم يكن يرى باسا بالسلم في الحيوان الشيء معلوم الى اجل معلوم وغيرهن
السلف في الطعام بكيل معلوم الى اجل قلت لا باس والنصوص بذلك
كثيرة تمر بك في المباحث الآتية الثاني قبض راس المال في الثمن قبل التفرق
بالبدن والاصح في شرطيته في صحة السلم الاجماع في الظاهر المحكي في الغنية

ومنها كره

ومنها كره خلافا للاسكافي فجوز ان غير الثلثة ايام وهو شاذ ذهب المذهب
ولكنه اتى متروك فلو باع سلما ولم يقبض من الثمن قبل التفرق شيئا
بطل فيما لم يقبض بعض الثمن ثم فسخ فالبطل وضع في المقبوض لكن تخير
البايع في الفسخ لتبعض الصفقة الا ان كان عدم الاقباض بتفريطه فلا خيار له
ولو كان الثمن دينا ك البايع فيسلم المسلم فيه به صح ع الاشهر
وفاقا للماتن هنا وفي ع والفاضل في التحرير امالان ما في الذمة بنزلة المقبوض
او للاصل والعمومات والحصر دليل الشرط في الاجماع وليس ممن خالف
فلا في محل النزاع لان الاختلاف مضافا الى التعليه بالخبر ع رجل كان له
رجل دين عليه فوضع عليه ان جعله بحاطما الى اجل مسمى فقال لا باس
بذلك الحديث ولا ينافيه النهي عنه في الذيل لاشعار السياق بورود ذلك
للتقية واولا بالجواز ما لو جوب به عن الثمن الكلي ودون ان يقع البيع
وعليه الاكثر لما يا تي ضعفا فالاشهر في الاول دون الثاني فيبطل لا مع دين
بين سنهر منه اما كون المسلم فيه دينا فواضح واما الثمن الذي في الذمة
فلانه دين في ذمته السلم اليه فاذا جعل عوضا للسلم فيه صدق بيع الدين
بالدين لان الدين ما تعلق بالباء فصار ثمنا ولا يعلم الحاجة
عليه قبل التفرق اذ لم يشترط شيئا لانه استيفاء دين قبل التفرق مع
عدم ورود العقد عليه فلا يقصر عما لو طلقا الثمن ثم احضره قبل التفرق
وانما يفتقر الى المحاسبة مع تخالفهما جنسا او وصفا اما لو اتفقا في الدين
فيها رفع التهاتر والتقاص فتقدر بادا وزن العقد وقد روسش الثاني فاستقل

فيه سنا وانه يلزم كون مورد العقد دينا بين وبين القولين ع
احد تفسير بيع الدين بالدين وهو شموله لما صار دينا بالقبض ثم
دينا قبله وعليه الاكثر وفيه نظر بستوضح وجهه بالنبه عليه فيما ذكره شيخنا
في مسئلة من كتاب الدين من ان الدين الممنوع منه ما كان عوضا حال
كونه دينا بمقتضى تعلق الباء به والمضمون عنه العقد ليس بدينا
بصير دينا بعده فلم يتحقق بيع الدين بالدين وهو نافيه الجودة وان
ناقض نفسه في المسئلة في الكتاب المتقدم لما ذكره الاشارة بمضعف
القولان بالضرورة ويزيده ع الثاني الحجة بما اورده عليه شيخنا في تلك
ومنها في المسئلة من ان بيع الدين بالدين لا يتحقق الا اذا اتحدا في
نفس العقد متقابلين في المعاوضة قبضه للباء وهي سنا منتفية لان
الثمن فيه امر كلي وقبضه يعد في شخص لا يقتضي كونه هو الثمن
الذي جرى عليه العقد وشمل التقاص والحاسب استيفاء لا معاوضة
ولو اثر شئ ذلك لاثر مع اطلاقه ثم رفضه في المجلس لصدق بيع الدين
بالدين عليه ابتداء فاذا القول بانه الثمن الحكمي كما يراه لشبهة الخلاف
فالاحتياط عنه اجود والثالث لتقدير المبيع المسلم فيه بالكيل او الوزن
العدين فيما يكال او يوزن وفيما لا يضبط الا به دون ما يزيد جزافا
كالحطب والحجارة بلا خلاف استثناء الاول الى اول عليه مطلق
البيع من حديث النهي عن بيع الغرر والجازفة مع الثابته بخصوص الى اول
عليه فمطلق البيع من حديث النهي عن بيع الغرر الغير كالصحيح عن السلم الطعام

بكيل معلوم

بكيل معلوم الى اجل معلوم قال لا باس به والموثق لا باس بالسلم كيلا معلوم
الى اجل لا باس والاحصاد ومضافا الى الاصل المرجح النبوي العامي منهم سلف
في كيل معلوم الى اجل معلوم وقصور السند بالمجبور وفي الثاني الا الدليل الاول
منه لزوم الغرر مع عدم انه فاعه هنا الا بما حد الاربعة وان انتفع بالثاني
في غير السلف لعدم امكانه فيه بالضرورة الا ان اعتماد تقدم الى ذكره الاشارة
منه الاكتفاء بما به جلة به على المسلم فيه ثانيا ضمنا من غير تعيين الا انه لم يعتبره
هنا احد من الطايفة حتى منه احتمل اعتباره في المسئلة السابقة ولا يكفي التقدير
وكذا لو كان عالما به وباع به في البيع مطلقا وفاقا للاكثر سوى ذكره للتفاوت
المفضي الى الغرر والجهالة خلافا للاسكافي فجوز لكن الاصل يدفع بامرد وجماعة
منا الشاهدين كالشهيدين وغيرهما فالتقصير بين ما يكثر فيه التفاوت كالرمان
والبطيخ والباذنجان فالاول وما تقل فيه كالصنف الخاص منها الجواز والتوز
فالثاني للتسامح عادة في مثله فيندفع معه الغرر وهو حسن ان كان التفاوت
اليسير كذلك والا فالاول اظهر ولعل مراد المقنعة وبالجملة الضابط للصحة الانضباط
الدافع لاختلاف الثمن فيجب حصر ما يعد وجاز السلم والا فالاقرب المنع
وعليه يتعين الضبط بالوزن او الكيل في المقدر بهما وبالاول في غيره مطلقا وبالكيل
فيما لا يتجافى في المكيال كالجوز واللوز دون ما يتجافى كالبطيخ والباذنجان
والرمان فيتعين فيه الاول ويجتزئ في مثل الثوب بضبطه بالذرع وان جاز
بيعه بدونه مع المشاهدة كما مر اليه الاشارة وكان عليه ان يذكره ايضا
عند الاعتبارات المذكورة وحيث قد عرفت اعتبار القبض الا به وان جاز

الوزن او الكيل في ما ينضبط به

بيعه بالخلاف فظهر لك الوجه في انه لا يصح السلم في نحو القصب اطنانا ولا في الحطب
حزما ولا في الماء قربا مع ورود النهي في الاخير في بعض النصوص وقد تقدم وكما
يشترط تقدير المسلم فيه بما مر مما تقدم كذا يشترط التقدير في الثمن لكن
بالقدر به في مطلق البيع فيعتبر المقدر بما هو الاعتبارات الثلث بوما
عداه بالعبر بمن الفروع وكذا هو كان مما يباع جزافا جاز الاقتصار على
مشاهدته كالبيع وقيل يجب هنا التقدير بالمشاهدة مطلقا كما عن المرتضى
وقد تقدم الكلام فيه فيما مضى وان العمل مع الاول اشهر واقوى الرابع تعيين
الاجل المشترط بما يرفع احتمال الزيادة فيه والنقصان عند المتعاقدين بلا خلاف
بل عليه الاجماع في نهج الحق والغنية وهو الحجة مضافا الى النبوي العام والصحاح
المستفيضة وغيرها من المعتبرة المتقدم الى جملة منها الاشارة وخصوص المورد الاخيرة
لعدم القائل بالفرق مدفوعة الخامس ان يكون وجوده اي السلم فيه غالبا
حين حلوله لحلول اجل المشترط فيه في البلد الذي شرط تسليمه فيه وفي بلد العقد حيث
يطلق على احد الاقوال الظاهر من الماتن هنا حيث لم يذكر اشتراط ذكر محل
التسليم وهو ظاهر في الصحة بدونه ولا لاشترطه او فيما قارب البلدين
بحيث ينقل اليه عادة ولا يكفي وجوده فيما لا يعتاد نقله منه اليه الا نادرا كما
يشترط وجوده حال العقد حيث يكون مؤجلا ولا فيما بينهما واعتبار غلبة
الوجود فيه عند الحلول هو المشهور بين الاصحاب بل في نهج الحق الاجماع عليه
ولا يكاد يعرف له مخالف في ذلك لا ما ربما يتوهم من عبارة عد
وشرح حيث بدل الغلبة بالامكان في الاول وبالقدرة على التسليم
في الثاني

في الثاني وبما اوردنا التوهم في بادي النظر الا ان التقييد بها في كلامهما يقتضي
المصير الى التأمل فيهما بحملهما على ما ذكره بعض الاصحاب من ان المراد بامكان
وجوده والقدرة على تسليمه كونه بحيث يوجد كثيرا عادة بحيث
لا يتعسر تحصيله فالمراد امكان وجوده عادة فان الممكن عادة هو الذي
لا يعز وجوده فقد صرحا اولا باشتراط عدم الاستقصاء في الاوصاف
الموجب لعزة الوجود والبطلان معه وثانيا بما يفصح عن ارادتهما الحمل من الا
مكان وما في معناه صريحا فقالا الاول ولو طرا الانقطاع بعد انعقاد السلم كالو اسلم
فيما يعم وجوده وانقطع لجائحة او وجد وقت الحلول عاما ثم اخر التسليم لعا
رض ثم طالب بعد انقطاعه تخير المشتري الى آخر كلامه وهو كالصريح
كالصريح بل صريح في جعل المعيار في انعقاد السلم هو عموم الوجود وعنه كلام
آخر له يقرب من هذا في الدلالة عليه وقال الثاني ولو اسلم فيما يعسر وجوده
عند الاجل مع امكانه كالكثير من الفواكه في البواكير فان كان وجوده نادرا بطل
وان امكن تحصيله لكن بعد مشقة فالوجه الجواز لالتزامه به مع امكانه ويحتمل
المنع لانه عزيز الوجود وهو كالصريح في عدم جعل المعيار مجرد الامكان بالمعنى
المتوهم من اللفظ حيث اراده بالمعنى المتقدم فنسبة الخلاف اليهما في المسئلة
ليست بجيدة وفي عبارة شرح يظهر نوع ايماء الى وجه اشتراط هذا الشرط
ويفصح عنه صريحا ما ذكره في توجيه البطلان مع الاستقصاء في الاوصاف
المنجر الى عزة الوجود وهو وان احتاج الاستناد اليه لذلك الا انه
لا يخلو الا انه صالح لاعتضاد عدم الخلاف الذي هو الحجة في المقام وليس في شيء

من النصوص ما يخالف ذلك كما يظهر بالتأمل فيها والتدبر ثم ان الوجود
عند الاجل هل يعتبر عمومه في التجدد فيه بعد عدمه في زمن العقد وما
بينهما او وجوده فيه الى الاجل واليه اشار بقوله ولو كان معدوما وقت
العقد الثاني في احكامه وهي مسائل الاولى لا يجوز بيع السلم قبل حلوله الحلول
الاجل مطلقا على من هو عليه كان او غيره حالا او مؤجلا بلا خلاف يظهر
الامن بعض من ندر ممن تاخر فجوزه مطلقا اذ ما لا اله حق مالي فيجوز
بيعه ولا ينافيه عدم استحقاق المشتري الاول له لتعلق عدم الاستحقاق
بالمطالبة دون الملكية فانها حاصلة وان لم يجز له قبل الاجل المطالبة
والقدرة على التسليم المشترطة في صحة المعاملة انما هي في الجملة لا حين
اجراء عقد المعاملة والا لما صح ابتياع الاعيان الغائبة الا بعد
حضارها وامكان القدرة على تسليمها حين المعاملة وهو فاسد بالاجماع
والضرورة وليضعف ابتناءه على حصول الملكية والمناقشة فيه واضحة
اذ هو فرع الاستحقاق وهو مشروط بانقضاء المدة وليس كما
يعرض في المسئلة ومنه يظهر ان صرف الاستحقاق المنفي الى المطالبة
خاصة دون الملكية فاسد بالبديهة بعد ما ظهر من اشتراطها
بانقضاء المدة المشترطة في الانتقال حين المعاملة فما لم يتحقق كما
هو المفروض لم تحصل الملكية هذا مع ان ظاهر الغنية والفاضل الا
ردبيلي في ح د انعقاد الاجماع على الحكم على الاطلاق المستفاد من
العبارة وغيرها من عبائر الجماعة فلا ريب في المسئلة بحمد الله سبحا

ويجوز بيعه

ويجوز بيعه بعده وبعد القبض بالضرورة وكذا ان لم يقبضه مطلقا ولو بجنس الثمن
ربويين كانا او غيره على الاظهر الاشهر بين الطائفة اذا لم يكن بين الثمنين
الربويين مع التجانس تفاوت بزيادة ولا نقيصة للاصل والعمومات
والصحاح المستفيضة وغيرها من المعتبرة وموردها وان خصت بالبيع
على من هو عليه الا انه لا قائل بالفرق بين الطائفة خلافا للتهذيب
فمنع من البيع بالدراهم اذا كان الثمن الاول كذلك للخبر عن الرجل له
على آخر تمرا او شعيرا او حنطة ايأخذ بقيمته دراهم قال اذا قومه دراهم
فسد لان الاصل الذي اشترى به دراهم فلا يصلح دراهم بدراهم
وضعف سنده يمنع من العمل به مع احتماله لكلام القائل به الحمل على صورة
التفاوت بالزيادة والنقيصة كما ذكره منا الجماعة ولذا لم ينسبوا
اليه القول الاول بل نسبوه الى هذا القول وله فيه موافق كثير من الطائفة
كالاسكافي والعماني والقاضي وابن حمزة والحلبي وابن زهرة وادعى في
س انه مذهب الاكثر وعن الحلبي دعوى الاجماع عليه وهو ظاهر الغنية واختاره جمع
ممن تأخر لكثير من تلك الصحاح وهي مستفيضة منها فيمن اعطى رجلا ورقا
بوصيف الى اجل مسمى فقال له صاحبه بعد لا اجد لي وصيفا خذ مني قيمة وصيفك
اليوم ورقا قال لا يأخذ الا وصيفه او ورقه الذي اعطاه اول مرة ولا
يزداد عليه شيئا ومنها من اشترى طعاما او علفا فان لم يجد شرطه
واخذ ورقا لا محالة قبل ان يأخذ شرطه فلا يأخذ الا رأس ماله
لا تظلمون ولا تظلمون ومنها عن الرجل يسلف في الحنطة والتمر بمائة درهم

فيأتي صاحبه حين يحل الاجل فيقول والله ما عندي الا نصف الذي لك فخذ مني
ان شئت بنصف الذي لك حنطة وبنصف دينه فقال لا بأس اذا اخذ
منه الورق كالاعطاء ومنها من الرجل يسلف في الغنم ثنيان وجذعان
وغير ذلك الى اجل مسمى قال لا بأس ان لم يقدر الذي عليه الغنم ان يجمع ما عليه فيعطيه
صاحب الغنم نصفها او ثلثيها ويأخذ رأس ماله ما بقي من الغنم دراهم ويأخذ منه
دون عشرة دراهم ولا يأخذ دون ثمن عشرة دراهم قال والاكسية اليفاشس
الخفاف والشعير والزعفران والغنم خلافا للطرفين والكليين وكثير من المتأخرين
حتى ادعى جماعة منهم الشهرة عليه للاصل والعمومات السليمة مما يصلح للمعارضة
سوى التفاح المتقدمة ونحوه مما مجموع بحكمه الدلالة على وقوع المعاملة الثانية
فيهما ورود نهاية الفسخ خاصة ولا ريب في المنع عن الزيادة في جنس
والكيل والوزن كما هو مفروض المسئلة لانها ربا محض مضت عنه الزيادة
وذلك بان يفسخ ويتسلم المسلم ثمنه خاصة فلا يجوز له حينئذ اخذ الزيادة
ولا كلام في عدم الفسخ وابقاء المعاملة فان ما يستحقه بالصورة هو المسلم
فيه دون الثمن الاول فلو ان بيعه باضعافه بالثمن الذي دفعه لا يوجب
ربا فيها بالمرة بل اضعافا لا اطلاق كثير من العبارة منها المرسل كالوثوق في
الرجل بسلف الدراهم في الطعام الى اجل فيجيء الطعام فيقول ليس عندي
طعام ولكن انظر ما عندي فخذ مني ثمنه قال لا بأس بذلك والخبر الرجل
يسلفني في الطعام فيجيء الوقت وليس عندي طعام اعطيه بقيمة دراهمه قال
نعم والمسئلة محررة وان كان الاول ابلغ من قوة للاجماعات المنكية

وظهور الصحة

وظهور الصحة سيما الاول منها نعم المعاملة الثانية ولو سلم عدم فاطلاقها
يرفع ما يشملها اليقين بالفراغ ذمة سيما مع التعليل في بعضها بقوله لا تظلمون
ولا تظلمون الذي هو كالنص في العموم وهو بالنظر الى الاصل والعمومات
خاصة فالمقدم والمنصوص المعارضة قاصرة السند ضعيفة الدلالة لاحتمالها
الحمل على صورة عدم الزيادة او عدم المجانسة ولا ريب في الجواز فيها فقوس
وروايته ففي الصحيح من بعث اسلف رجلا دراهم بخطه حتى اذا حضر الاجل لم
يكن عنده طعام ووجد عنده دواب ورقيقا وبتاعا حاصل له ان يأخذ
منه عروضا ذلك بطعامه قال لغير بأس كذا اوكذا اصاعا وصرحه
كالتفاح المتقدمة ونحوها بجواز بيع الطعام على من هو عليه قبل القبض
من دون كراهة خلافا لظاهر الماتن فحض الحكم بالجواز من دونها بما عداه
لقوله على كراهية الطعام على من هو عليه وهو المسلم اليه وعلى غيره وهو
الغريم مما عليه اجماع الطائفة الا ابن الكراهة بالحرمة والعلة نظرا
الى ما تقدم في بيعه قبل قبضه من اطلاق النصوص السالفة ويدفعه ان هذه النصوص
خاصة مقدمة على ذلك لكن في موارد ها وهو البيع من هو عليه خاصة ولكن الكراهة على
الاطلاق غير بعيدة بناء على المسامحة في ادلة الكراهة فيلتفت فيها بشهرة الحلي
والاجماع المدعى والاطلاق الذي محض وكما يجوز بيعه مطلقا ولو مرابحة وكان
كل من الثمنين ربويا كذا يجوز بيع بعضه كذلك وصرح بجوازه في الجملة بعض
الصحيح المتقدمة ونحوه من صفقة الدلالة على جواز توليته وتوليته لبعضه بعين
بعضها برأس المال ولا فائدة لذكرها الا التنبيه على عموم الجواز في بيع الجميع

والبعض المذكور سابقا لصورة المرابحة والمواضعة مطلقا ودفعا للقولين المتقدمين
من المنع عن البيع بجانس الثمن الاول مع ربويتها اما مطلقا كما في احدهما او في
صورة تفاوتها بالزيادة والنقيصة كما في الثانية وكذا حكم بيع الدين فلا يجوز
قبل الاجل مطلقا ويجوز بعده كذلك بلا خلاف في الاخير الا في البيع على غريمه هو عليه
فمنعه الحلي مدعيا عليه الاجماع والاظهر الاشهر خلافه للاصل والعمومات السليمة
عن المعارض سوى الاجماع المحكي وهو بعد استظهار خلافه عن التخصيص قاصر واما الاول
ففيه خلاف بين مصرح بالمنع كالشهيدين في س وهو ظاهر الارشاد والمتن
لظاهر التشبيه ومصرح بالجواز كالفاضل في ضه ومن تبعه وهو ظاهر لف والمسالك وجماعة
وسنده القولين قد مر وضعف الثاني مما قد ظهر لكن في مجيء وجه التضعيف
هنا مطلقا نظر فيشكل من اقتضائه ثمة عدم انتقال السلم حين العقد
المستلزم لعدم الملكية للبائع ومنه يقدح في ما والمعاملة قبل حلول الاجل
ولا كلام مطلق الدين لحصول الملكية بحر والتنبيه في بعض افراده وفاقا لام
توقف المطالبة على انقضاء الاجل كما في نحو مهر الزوجة والقرض الشرط فيهما
الاجل اللازم ولعله لذا افتى الاصحاب من غير خلاف يعرف بالمنع في السلف
واختلفوا في المسئلة وصارا الى الجواز فيها الجماعة المزبورة التي كان ان يطلق
عليهم بلا اضافة الى المخالف الشهرة ويحتمل ارجاع التشبيه في العبارة الى
ما يوافق هؤلاء الجماعة بان يراد منه المنع للسلف في اصل جواز البيع لا مطلقا
بل في الجملة وحينئذ فان باعه بما هو حاضر مشخص فيجوز الاشارة صح بلا خلاف
ولا ريبة للاصل والعمومات التي من المعارض سليمة وكذا صح ان باعه مضمون

حال اطلاق العبارة

حال اطلاق العبارة تختص عدم الفرق فيه بين ما لو كان من هو عليه الحق حل الاجل او كان غير موسر
بالاصل كما ذا بيع بما يكال بغير مستقرضه ذمة قبل البيع ولا اشكال فيه لما مر مع
صدق الدين عليه حقيقة كما يأتي ويشكل في الاول ان لم يكن اجماع كما هو ظاهر صحته
حيث حمل الجواز على ما هو مشغول بالذمة وقوع الخلاف ووجهه قوة احتمال صرف
الدين عليه بناء على تضمنه الاجل ولو في الزمان السابق على العقد فيلزم حينئذ بيع الدين
بالدين ودعوى الجواز اما لمنع ذلك في الصدق او لزوم الاقتصار في المنع من بيع
الدين بالدين المخالف للاصل على محل الوفاق وليس منه محل القرض لوقوع الخلاف
والخبر المانع عنه وان كان عاما الا انه قاصر سندا يشكل الاعتماد عليه فيما عدا الاجماع
وربما يوجه باختصاص الدين بالموجل كما في كلام الاصحاب وجماعة من اهل اللغة
ومحل القرض بعد انقضاء اجله ليس كذلك وفيه نظر اذ لا يبعد ان يكون
المراد من الاعتبار الاصل فيما عتبار ه حين شغله بمعنى ان الدين ما يصير فيه
الاصل اولا مرة ولا يناقضه خلوه عنه في ثاني الحال ولذا ان الاصحاب يطلقون
على الدين بعد حلول اجله لفظ الاصل اطلاقا حقيقيا وهو انه اول عرفا ولا يضر السبب
عنه فيصح حينئذ ولكيف كان فالمنع اقوى ويحتمل ان يراد بالمضمون الحال في الذمة
وغيرها هو المعنى الثاني ولعله يختلف الحال فلا خلاف فيه ولو سئل عن تاجيل الثمن
قبل تجرعه كان حالا وتبعه كثير لانه بيع دين بدين منهي عنه بالنص والاجماع
وفيه نظر فان الدين الممنوع من بيعه غير ما كان موصوفا حال كونه دينا بمعنى
تعلق الباء به والمضمون عنه العقد ليس بدين وانما يصير دينا بعده فلم يتحقق بيع
الدين به ولانه يلزم مثله في بيعه بحال ولم يلتزموه والفرق غير واضح ودرك

الطلاق السلم الدين عليه ان لم يرد واراه قبل العقد ثم اراده بعده فشتراه بمثل المال
والمثلية تلزم ان لا يبيع بمثل كما مر واطلاقهم له عرفا اذا بيع به فيقولون باع
فلان ماله بالدين مجازا بقصد به ان الثمن يجاز بالقبض بقي في ذمته دينا بعد البيع
ولو اعتبر شرعا لاطلاق جاء مثله في السلم اذا لم يقبضه حضرها اذا اجله به فتغير
تاجيل فتامل ولذا قيل يكره كما مر النهاية وهو الشبيه بالاصل السليم من المعارض كما
ظهر وهو خيرة الشهيد الثاني هذا اذا كان الثمن دينا بالعقد كما هو فرض المتن والا كما
واما لو باع دينا في ذمته بدين اخر في ذمته او في ذمة ثالث او دينا في ذمته من
زيد بدين للمشتري في ذمته عمرو لم يجز قولا واحدا كما في المهذب وغيره لانه بيع دين
بدين بلا اشكال والاصل فيه بعد الاجماع النبوي العامي المانع من بيع الكالي
بالكالي والخبر ابتاع الدين بالدين تالف القاموس الدين ماله اجل ومالا
اجل له فقرض والهلاك بالضم النسيئة وكونه في الاول حكى عن النهاية
الاثيرية والغريبين وهو ظاهر الاصحاب البطء وربما يحكى عن بعض اهل اللغة
انه القرض وهو ضعيف الثانية اذا دفع المسلم اليه المسلم فيه دون الصفقة
او العقد او الشرط بين فيه لا يجب على المسلم اليه ذلك صح ولو كان ذلك الاجل
التجيل بلا خلاف بل في الجنة الاجماع عليه لانه اسقط حقه من الزايد جزما
والنصوص به مع ذلك مستفيضة منها الصحيح في احدهما عن الرجل يسلم في صفاء
باسنان معلومة ونوبن معلوم ثم يعطي دون شرطه او فوقه قال اذا كان
من طيبة نفس منك وسنه فلا باس وفي الثاني والثالث يا خذ دون دون شرطهم
ولا يا خذ دون فوق شرطهم ومنها اريت ان اسلمت في اسنان معلومة

اوشئ معلوم

اوشئ معلوم من الرقيق فاعطاه دون شرطه او فوقه برطيبة النفس منهم
قال لا باس وكونه ما لو من غير الجنس ولو دفع المسلم فيه بالصفة وجب
القبول بعد حلول الاجل او ابراء المسلم اليه ولو امتنع قبضه الحاكم مع الامكان
والا فيخلي بينه وبينه ويبرا بمجرده على الظاهر وكذا يجب القبول او الابراء بعد الحلول
لو دفع اليه فوق الصفة في المشهور بين الاصحاب قيل لانه خير واحسان فلا امتناع
منه فيما دون الجودة صفة لا يمكن فرضها فوق ما بعده ولا مالك لو دفع الكرقد الكرمن
فضله او ثوبا وفيهما نظر فالاول لعدم دليل معتد به وجوب قبول الاحسان
ولا يلزم ان يكون الامتناع عسرا فاد ابن هو مطالبة لجهة الشرط والمؤمنون
عند شروطهم مضافا الى اختلاف الاغراض فقد يتعلق بخصوص الشرط دون
الزايد كما يتفق في كثير من الاشياء هذا مضافا الى الثاني بعضوص الصحيح وغيره المتقدمين
والثالث بان عدم امكان الفصل وتابعيته الوصف لا يوجب على المسلم قبول ذلك
المدفوع مع امكان العدول عنه الى الغير المشترط ولعله لذا حكى عن الامكان
القول بعدم وجوب القبول كما قواه بلا خلاف وفي الاكثر يجب المقدار وهو
كاقربه في غاية القوة وان كان الاحوط للمسلم القبول الثالثة اذا تعذر المسلم فيه عند
الحلول او القطع حيث يكون مؤجلا ممكن الحصول بعد الاجل عادة فاتفق عدمه
اشبه اداوبعد وجوده فطالب المسلم اباه كان مخيرا بين الفسخ واسترداد
الثمن اوشئ وبين الصبر الى وجوده ولم يفسخ العقد بلا خلاف في الاخيرين لتخلل
الدفع لهذه السنة لقضية الاجل وصوره العقد انما هو الذمة ودفع الاقل اشبه
في الاول بل لعله عليه عامة متاخري ومتاخري المتاخرين بل ربما اشعر عبارة نفي وسكن بالاجماع عليه بل ربما

كانت الاولى طاهرة في انعقاده وهو الحجة مضافا الا المفروض المستفيضة التي هي بين
صريحة في ذلك كالموثق عن رجل سلف في شئ يسلف الناس فيه من الثمار فذهب
زمانها ولم يستوف سلفه قال فليا خذ قدر راس ماله او ينظره وظاهره فيه كالصحيح
المتقدمة في بيع السلف بعد حلول الاجل كذا قيل وفيه نظر يظهر وجهه مما ثم قد مر الفتيا
صالحة للتاييد وان كان بعضها ظاهرا في البيع وسنه زيادة ما بظهور ان له ان لا يفسخ
ولا يصبر بل يحتمل قويا خلاف الحلي لعدم الخيار شاذ لا يلتفت اليه
في المضمار وليس بعيد الخيار فوريا للاصل السالم عما يعارضه فله الرجوع بعد الصبر
الى احد الامرين المخير بينهما مالم يصبر باسقاط الخيار ويسقط معه كما في سكت
ثلثة ولو كان احد موجبي الخيار عذرا والانقطاع بعذره له او رضاه بالتاخير
اسقط خياره لجزئي الغرض ولا مالك لو كان لعدم السلطنة او منع المالك مع امكانه
وفاء حكم القطاعه عند الحلول بموت المسلم اليه قبل الاجل وقبل وجود بنظر الى
ان دين الميت عموم ما دل على حلول ما على الميت منه الدين بالموت ولا مالك العلم
قبل الاجل بعدم المسلم فيه بعده بل يتوقف الخيار عند الحلول اقتضاء رافعا خالف
الاصل الدال على لزوم العقد على مورد النص والاجماع والتفاتا الى عدم وجود
المقتضي له الان اذ لم يستحق حسب ولو قبض البعض وتاخر الباقي تخير البقية
بين الصبر والفسخ في الجميع والفسخ في الباقي التفاتا في الاول الى مزيد بعض الصفقة
وفي الثاني الى المعتبرة منها الصحيحان في احدها اريت ان اوفاني بعضا وحبسني
من بعض الجوز ان اخذ بالباقي راس مالي قال الغنم احسن ذلك وفي الثاني

صح بقوله وان كان الجوز في بعض السنين اجود منه في بعض

لا باس ان لم يقدر الذي عليه الغنم على جميع ما عليه ان يا خذ صاحب الغنم

لبعضها

بوحنة سواء كان مثليا او قيميا الخامسة نقد السلف قابل لاشتراط ما هو معلوم
غير موجب للجهالة فلا يبطل باشتراط بيع فيه او جبته شيئ او على محمل او صفته
كان يقول سلمت اليك هذه العشرة الدنانير في حنين مناصفة نحو الكذا الشرط
ان تبيع مني او توجب لي هذا الكتاب مثلا او تعلمني الصنعة الفلانية وكذلك
ما يصح اشتراطه للاصل والعوائد المتبعة من المعارض عدا روايته ظاهرة السند
مجملة الدلالة من حيث تضمنها النهي عن سلف وبيع وعن بيعين في بيع واحد
فلعل المراد ما قيل في تفسيره ومن ان المراد ان يقول لغيرك بعتك هذا من طعام حالا
بعشرة وسلفا بخمسة ووجه المنع عنه ظاهر الا مخ الاظهر وقد مر الكلام
فيه في بيع ثمن بثمنين مختلفين الى حلين وقد مر الكلام في نظير المسئلة في بحث
بين امور مختلفة بالحقيقة وجهة وهنا مسئلتان الاولى لو اسلف في ستة اصوع شرط
اصواف نجبات بعينها كان يقول اسلمت اليك هذه الاثنة في عشرين شاة
مؤجلا الى كذا فشرط ان تجز من اصواف هذه النجبات بعينها قيل كان من الشيخ
والقاضي يصح لاصل وما سيأتي من ضعف دليل المنع والاشبه عندنا البطلان
وفاقا للعلي المنع من الصحة لان التسليم في المشاهد لا يجوز للجهالة وبضعف الاول
بانه يجوز التسلم حالا اذا كان من قصده كما المعلوم بقول اسلمت اليك مثلا
فيكون قد تجوز باستعمال لفظ اسلمت محل بعت ولان السلم قسم من قسم
البيع وكما يجوز استعمال بعت في السلم فليجز اسلمت في البيع وفيه نظر ولا وما ذكر
عنه بان اشتراط ما ليس سلما فيما يمكن شرط فيه خارج عنه وهو جائز كما بأتي في الشروط
الجائزة يحكم ما تقدم في صدر المسئلة ولعله لذا اقتصر الماتن في التحليل على الثاني

حاشية

خاصة والثاني فلئن سلم منع بيع الصوف على الظهر فهو جائز وفي المذهب ان موضع
المسئلة ان يكون شرط الاصواف نجبات فان كان شرط ما يحل الخز من الماعز
الى مدة السلف او شرط اصواف نجبات في الذمة غير مشاهدة لم يصح قولا واحدا
والثانية لا يجوز استثناء السلف الى معين لانه ابتياع مضمون كلي في الذمة غير
شخص الابعض المشتري ويفرع عليه انه لو شرط قولا بأن من قتل امرأة معينة او قلة
من نزاع او مرض معينة لم يصح والبيع لان تشخيص المسلم فيه باحد الامور المزبورة
خروج عن حقيقة السلف كما مرت اليه الاشارة نعم لو استثنى الى معين قابل للاشاعة
ولا يقتضي التعيين فيه الا مسامحة عادة جاز كما لو اسلف على ماية رطل من هذه الصبرة
فان ذلك يجري مجرى الصفات المشترطة في السلف في الدارية والعراية وعليه
يحمل الخبران احدهما الصحيح عن رجل اشترط طعام قرية بعينها فقال لا بأس ان
خرج فوجد له وان لم يخرج كان دينا عليه حيث شاء والنظر الثالثة في لواحقه
وهي مسائل الاولى بين المولى والعبد اعلم انه لا خلاف حتى ممن قال بالملكية انه
ليس لذلك اثر في حقه الدين مطلقا ولو لمولاه بجرية بالنص والاجماع المانعين
من تعلق تقرر فاته الا مع الاذن ظهورا در لا الاستدانة من دون اذن المولى
بالمرة لزم في ذمته وبيع به او اعتق ولا يلزم المولى شئ وهو خلاف فيه الاصل
والصحيح ان لم يكن اذن ان استدين فلا شئ على المولى ويستسعى العبد في الدين
وقريب منه ظاهر المتن من مملوك يشتري ويبيع قد علم ذلك مولاه حتى صار
عليه مئة قال يستسعى فيها عليه وظاهرا نه بيع به في حال الرق بالاستعاء
وبه افتى ظاهرا بعض الاصحاب تبعا للفاضل في الكف ويشكل برجوعه الى ضمان المولى

في الجملة فان كسبه له بالضرورة ويكفي في جواز التزامه في صورة علم المولى باستدانته
مع عدم منعه منها الرجوع الى الاذن بالعرف كما هو ظاهر الوثقة والصحيحة وان كان
بالاضافة الى الاذن العرفي مطلقة او عامة الكل انما تحمل للتقييد بالصورة المزبورة
جمعا بين الادلة ويفرق حينئذ بين الاذن التصريحي والعرفي باستلزام الاول
الضمان على السيد مطلقا حتى مع عجز المملوك عنه ليسر حالا واختصاص الضمان
عليه بصورة قدرة العبد على السعي وعدمه مطلقا مع العجز على الثاني في الصحيح في
الرجل يستأجر مملوكا فيستهلك مالا كثيرا فقال ليس على مولاه شئ وليس لهم
ان يبيعوه ولكن يستسعى وان عجز عنه فليس على مولاه شئ ولان العبد شئ
وكفوه الخبر لكن بتبديل عجز عنه بعجز عليه مولاه وعليه يمكن حمل الخبرين الاولين
بالسعي بصورة رضاء السيد والا فيتبع به بعد العتق فينبغي رفع الاشكال ولكن
يلزم الخروج عن عدم استعاد الحر فيما عليه الا ان يكون هذا مستثنى لكنه قوي
ظهور الخبرين في الحمل وهو محل نظر بل لعلهما في الاشكال لاول الظهور ولو اذن للمولى
في الاستدانة لزمه الدين دون المملوك بلا خلاف فيما لو كانت للمولى
مطلقا او للعبد وكانت لما يتعلق بنفقته اللازمة على مولاه وقد مر محل ذلك
والمذهب وفقه وغيرها وكذا ان استبقاه او باعه يلزم المولى مطلقا ولو
كانت للعبد فيما يتعلق بنفقته بلا خلاف كما قيل عليه الاجماع في المهذب
للخبرين في احدهما عن غلام كنت اذنت له في الشراء والبيع فوقع عليه مال للناس
وقد احطت به مالا كثيرا فقال ابو عبد الله ع ان لغيبة لزمك ما عليه ان عقله
فالمال على الغلام وهو مولاك ونحوه الثاني وقصور السند فيهما بالجهالة منجبر

المسئلة

الاستيفاء بشيء صورة العتق والاستيفاء والبيع وهو ان اصل التخصيص بالاثرين
جعلها بينه وبين المغبرين وغيرها بحمله عليها لوقوع تقييد الحكم بها فيها الا انه ليس
اولى من الجمع بينها بحمل المغبرين على صورة عدم الاذن في الاستدانة جمعا بين هذا
من حيث الاقتضاء بالشهرة المحكية فيه كلام جماعة بل بانكارت تحققه مضافا الى
مخالفته الاول للقاعدة الشرعية فان العبد بمنزلة الوكيل وانفاقه على نفسه
وتجارته باذن المولى انفاق مال المولى كما لو لم يعتق اولى ثم اولى فاعمل بهذه
الرواية انوى وفاقا للاستبصار والحلي وجماعة من المتاخرين ستجيء تحقيقه
باستصحاب الحكم بالضمان على المولى الثابت في حال عدم العتق للاستيفاء وخرجه
الاصوات عبد اولومات المولى كان الدين ان دين العبد الذي قد تركته
ولو كان له مال كان غريم المملوك كاحدهم لا يقدم احدهم على الاخر عملا
بظاهر الموثق من رجل مات وترك عليه دينا وترك عبده المال في التجارة
وولد له في يده مال وتتاع وعليه دين استدانه العبد في حياة سيده
في تجارة وان الورثة وجدوا ما للميت حتى صوفا بما في يد العبد من المال والمتاع
وفي رقبة العبد فقال اما ليس للورثة سبيل على رقبة العبد ولا على ما في يديه
من المتاع والمال الا ان يضمنوا دين الغرماء جميعا فيكون العبد وما في يديه
للورثة فان ابوا كان العبد وما في يده للغرماء يقوم العبد وما في يديه من المال
ثم يقسم ذلك بينهم بالحصص فان عجز قيمة العبد وما في يديه عن اموال الغرماء
رجعوا الورثة فيما بقي لهم ان كان الميت ترك شيئا الحديث وفي القاموس
سنده ابا لضعف وعدة من المجاهيل حد الرجل بموت وعليه دين وقد اذن

لعبده

لعبده في التجارة وعلى العبد ودين فقال يبدأ بدين السيد وهو كاترى مناف
لما محض فليطرح او يؤول الى الاول بتعميم دين السيد لدين العبد وبجعل
صدق الابتداء بالاضافة الى الامارات والوضايا ويحتمل الحمل على صورة الاذن
في التجارة دون الاستدانة ويخص ح دين السيد بدين نفسه دون
عبده ويجعل الامر بالدوران ودين العبد المفهوم من الامر بالابتداء بدين السيد
للاستيجاب فلا سناقات ولو كان ماذونا في التجارة خاصة دون الاستدانة
فاستدان لم يلزم المولى دينه مطلق ايجاعا نظرا للاصل وبين يسلم العبد
فيه ارتج الدين قيل نعم مطلق كما من النهاية للصحيح المتقدمة وقيد كما من الحلي
وجماعة بيع به اذا اعتق وهو شبيه واوفق بالاصول ويجاب عن الصحيح
بما قدمنا من حمل علم المولى باستدانة مع عدم منعه عنها الظاهر في حصول
الاذن منه له بالصحيح ولا كلام فيه جدا وقد اوجب الاستيعاب برضى المولى كما
افتى عنه الخبر الذي مضى الا ان تقييد الاستيعاب بالعبد العتق فاختار جماعة التفصيل
وان اختلفوا فيه فبين من اورده على صورة علم الدين بعدم الاذن
في الاستدانة فخالف والا فوافق الاول كما من ابن حمزة وبين من اورده على
صورة الدين بتعلق التجارة فالاول وغيره فالثاني كما جليه الفاضل والمحقق
الثاني وجماعة ولاح ممن قوة ان حصل الاذن بالتجارة في الاستدانة في
الصورة الاولى بمجرد التعلق بالتجارة والا فبالمتن اقوى القسم الثاني في
القرض وفيه اجر عظيم وثواب جسيم بشهادة من معونة المحتاج لتطوعا وتقربا
اليه سبحانه فرض السنن منه كشف عن مسلم كربة من كرب الدنيا كشف الله تعا

عنه كربة من كرب يوم القيمة والنصوص بفضله وذم منعه عن المحتاج اكثر من ان تحصى
وهو افضل من الصدقة كما رواه الطبرسي وجملة ممن تاخر عنه كالكتب الفقيهة من
ان القرض افضل من الصدقة بمثل من الثواب ومعناه كما فصله جماعة ان ثواب
القرض ضعف ثواب الصدقة وربما اشكل الجمع بينه وبين غيره من المعتبرة
المروية عن هداية الصدوق ونوادر الراوندي من ان الصدقة الواحدة
بعشرة والقرض بثمانية عشر حيث ان ظاهر الخبرين ورد هم الصدقة بعشرة وورد هم
القرض بعشرين وربما يدفع بان المفاضلة والمضاعفة انما ترفع الثواب لا الاجر
اذ الصدقة بدرهم فانما يصير بعشرة باعتبار دفع الدرهم المتصدق به
حيث انه لا يزيد مع الواصل من الثواب الذي نسبته بالصدقة نسبة الحقيقة
مع قطع النظر عن ذلك الدرهم انما هو بستة وعلى هذا فثواب القرض هو
ثمانية عشر ضعف الستة لان المفاضلة انما هي في الثواب المكتسب خاصة
قيل والسر في المفاضلة ان الصدقة تقع في يد المتاع وغيره والقرض لا يقع
الا في يد المتاع غالبا وان درهم القرض يعود فيقرض ودرهم الصدقة
لا يعود والاول اشبه والخبر المروي عن هداية الصدوق انما صار القرض
افضل من الصدقة لان المستقرض لا يستقرض الا من حاجة ثم ان مرتب الثواب
عليه فضلا من زيادته على ثواب الصدقة فرع التقرب به لانه سبحانه
لو تجلى عنه لم يرتب اليه الثواب فضلا عن فرعه وهو الزيادة وردها
مضافا الى الخبرين المروي احدهما في الثاني من تفسير علي بن ابراهيم
فيهما الربا ربوان احدهما حلال والاخر حرام فاما الحلال فهو ان يقرض الرجل

افاه قرضا

وان عمت صورتا باشتراطها وعدمها الا انها مختصة بالصورة الاولى خاصة
بلا خلاف كما في لك وغيره وهو الحجة المخصصة مضافا الى المعتبرة المتقدمة
الآتية وح فلو شرط النفع ولو بزيادة الوصف حرم كالصحاح مؤيدة بالكثرة
حرم بلا خلاف فيما عدا المتأخرين الا ان دليل العموم مما مر مضافا الى عموم النهي عن قرض
جر نفعا بنبوي العام وخصوص المعتبرة منها الصحيح من اقرض رجلا دراهم فلا يشترط
الا مثلها فان جوزي بأفضل منها فليقبض ولا يأخذ احد منكم ركوبة دابة او عارية
شاع يشترط من اجل قرض ورفه الصحيح من رجل كانت له عليه مائة درهم عددا
فرضها بها مائة وزنا قال لا بأس مالم يشترط قال قلت جاء بالربا من قبل الشرط
انما تفسده الشروط اما ترى منها الصحيح المروي عن قرب الاسناد من رجل اقتضى
مائة درهم على ان يعطيه خمسة دراهم او اقل او اكثر قال هذا الربا المحض وعلى الخوض
المستفاد من هذا الادلة تحمل عموم البأس في الزيادة مطلقا او مع الشرط خاصة
المستفاد من مفاهيم الاخبار الآتية فان اخبارهم تصفها يكشف عن بعض
وكذا في المثال على الاقرار الآتي سببا بين من نافى عموم المنبوي المتقدم النجبر
طابقت وبهم ولا ينافيه التخصيص بصور الاشتراط فان العام المخصص حجة
الباقي مضافا الى اطلاق المعتبرة المتقدمة مثل صحيح عبد الله بن سنان المتقدم
مضافا الى حصر فساد الصحيح اذا اقرضت الدراهم ثم جاوزك بخير منها فلا بأس
ان لم يكن منك شرط والبأس ان كان منهم منه الحرمة الا انه محمول عليها
عا تقدم اليه الاشكال شارة منه الى ضعف خلافا للنهاية والحلي وجماعة فجوزوا
الزيادة فيه ولو مع الشرط وزاد الثاني ما شابه المثال فجوز زيادة مطلق

الاوصاف مطلق

الاوصاف مطلقا استدلالا بالصحيح من الرجل يقرض الرجل الدراهم الغلة ويأخذ
منه الدراهم الطازجية طيبة بها نفسه قال لا بأس وليس فيه دلالة فان ظاهره اعطاء
الزائد الصحيح به دون الشرط ولا خلاف فيه كما في منه بل عليه الاجماع في لك والغنية
وبه افتى الاصحاب كافة وتابعهم الماتن فقال نعم لو تبرع المقترض بزيادة في العين
او الصفة لم يحرم اجماعا كما في الكتب الثلثة والمختلف وغيرها بنا لك مستفيضة منها
زيادة على الصحيحين المتقدم الى ذكرهما الاشارة الصحيح من الرجل يستقرض الدراهم
البيض عددا ثم يعطي وزنا وتد عرف انها انقص مما اخذ ويطيب بنفسه ان يجعل له
فضلها فقال لا بأس به اذا لم يكن فيه شرط ولو وهبها له فلا كان اصل الصحيح
عن الرجل يستقرض من الرجل قرضا ويعطيه الرهن اما خادما واما ابنة واما ثيابا
فيحتاج الى شئ من منفعته فيستفاد نه فيه فيأذن له قال اذا طابت نفسه فلا بأس
قلت ان من عندنا بالري ان كل جر منفعة فهو فاسد قال اوليس خير القرض
ما جر منفعة ونحوه الحكم بان خير القرض ما جر منفعة خبران معتبرا السند ذا احدهما
صفوان وابن بكير وفي الثاني ابن ابي عمير وهؤلاء حكى على تصحيح ما يصح عنهم اجماع
العصابة ويستفاد منها كنفي البأس فيها وفي غيرها ما مر وغيره وغيره انه لا يكره
ايضا مضافا الى ما مر من عموم العامي ان النبي صلى الله عليه وآله اقترض بكرا فرد بازلا رباعيا وقال
ان خير الناس احسنهم قضاء ونحوه في العامي الرضا وهو الموافق كالصحيح ان سؤال الله
كان يكون عليه الشئ فيتطول الربا وفي الصحيح من الرجل يستقرض من الرجل الدراهم
فيرد عليه المثقال ويستقرض المثقال فيرد عليه الدراهم فقال اذا لم يكن بشرط
فلا بأس وذلك هو الفضل ان الى زيادة كان يستقرض الدراهم الغلة فيعطيه

عليه الدراهم الحلال فيقول ردها على الذي استقرضتها منه فقول يا ابه ان
دراهمه كانت فسولة وهذه خير منها فيقول يا بني ان هذا هو الفضل فاعطه اياها
نعم ربما يأتي فيها الاخبار المانعة عن الزيادة مطلقا كالصحيح من الرجل يسلم في
بيع او تمر عشرين دينارا او يقرض صاحب السلم عشرة دنانير او عشرين دينارا
قال لا يصلح اذا كان قرضا يجر شيئا الخبر وطريق الجمع بينه وبين ما مر حمل هذا او ما
ضاهاه على صورة الشرط او التيقنة كما يستفاد من بعض ما مر او كراهة الاخذ
خاصة وهذا اجود وليس عليه منافاة فان موارد ما دل على الفضل في الزيادة هو
صورة الاعطاء خاصة ولا لك ما دل على المنع فان موارد ها صورة الاخذ خاصة
ولا فرق في الجواز مع عدم الشرط بين ان يكون من نيتها ذلك ام لا على اطلاق النصوص
الماضية مضافا الى خصوص بعض المعتبرة من رجل قرض رجلا دراهم فرد عليه
اجود منها بطيبة نفسه وتد علم المستقرض والمقرض بالجودة الصحيح يونس
بن يعقوب فيه وقد اجتمعت على تصحيح ما يصح عنه العصابة فلم يكره وفاقا للاكثر
مساحة ذا دليلها كما مر غيره ثم ان ظاهر الاصحاب من غير خلاف يوجد في لك
الاجماع عليه ق والقرض مع شرط النفع فلا يجوز التصرف فيه ولو بالقبض
وهو مع العلم يكون مضمونا عليه كالبيع الفاسد للقاعدة المشهورة كل عقد
يضمن بصحيحه يضمن بفاسده خلافا لابن حمزة فجعله امانة والاصح في حرمة التصرف
بعد الاجماع ظواهر النصوص المتقدمة المصرحة بفساد الزيادة مع اشتراطها
المستلزم لعدم المشروط بها لانتفاء العقد والمراضاة فيه عليها وانتفاء ما
فيلزم انتفاء المشروط بها المتوقف عليه قطعا فتأمل نعم بعض الاصحاب في ذلك

بعد التسليم

بعد تسليمه دلالة النصوص على فساد الشرط وحرمة الزيادة غفلة واضحة وجب حملت
الزيادة بالتبرع بها فلا يخفى انه ان تكون ملكية كما لو وهبه بدل الردي او الكسر بدل
الصغير فالظاهر انها ملك مستقرا بقبضه كما قبل وان كانت عينية فلي كون الجواز وفاداه
يكون الزيادة بمنزلة الهبة فيلزم احكامها نظر ولعل الثاني اظهر لاصالة بقاء الملك
على اصله مضافا الى اطلاق بعض الصحاح السابقة مثل صحيحة الزيادة الحكمية
والعرفية ما يصح اقترانه بكل مما يصح اقتضاء وده وصفة يجوز ان يقترض الذهب و
الفضة وزنا والحبوب كالحنطة والشعير والتمر والزبيب كيلا وورنا والخبز وزنا
بلا خلاف كما في لك وغيره وعدد ا على الاظهر الاشهر بل عليه الاجماع في لف
وكره وهو الحجة مضافا الى الاصل والعمومات والمنصوص المجبر لقصور سائر ها بالشهرة
العظيمة سيما بالبأس عن استقراض الخبز وفيها انا نستقرض الجوز من الجيران فنرد
صغيرة فقال لا انا نستقرض الجوز الستين والسبعين عددا فيه الصغير والكبير
فلا بأس وكره غيره وهما صريحان في جواز الاقتراض والرد مع التفاوت خلافا
للمرتضى فاشترط فيه عدم العلم به ولعل المراد التفاوت الذي لا يتسامح به عادة وكل ما يتسامح في اجزاءه قيمة ومنفعة وتتقارب صفاته وبعبر عنه بالمثلي
يثبت في الذمة مثله كالحبوب بلا خلاف كما في لك وغيره بل عليه الاجماع في التذكرة
وشرح ع لكفي الكبير وربا الحق به العين المستقرضة جماعة فاوجبوا قبولها
للاولوية واذا تعذر بتعذر المثل فيتعين القيمة وقت المطالبة والتسليم لان الثابت في
الذمة انما هو المثل الى ان يطالب به وبه افتى شيخنا في لك وغيره جماعة وقيل وقت
القرض لسبق علم الله سبحانه بتعذر المثل وقت الاداء وليضعف بانه لا مناقاة

بين وجوب المثل وقت القرض فلو اتلفه الاجنبية والاشتغال الى القيمة عند
المطالبة لتعذره وقيل وقت التعذر انه وقت الاتلاف الى البدل الذي
هو القيمة والضعف بان تعذره بجوده لا يوجب الانتقال الى القيمة لعدم وجوب
الدفع فيستصحب الوجوب الى ان يجب دفعه بالمطالبة فيجب لم يوجد الان ينتقل الى
القيمة ولا يجب ان العين بالقيم احوط والمثل كذلك ويجبر به بالقيمة ثبت في الذمة
قيمته وفاقا للمشهور كما في ملك ومنيره لاختلاف الصفات فالقيمة اعدل وقيل بل
ثبت مثله ايضا لانه اقرب الى الحقيقة والخبر بين عابسين وادرين في مطلق الضمان
وهو رضا بالخروج انه لا قائل بعد الماتن في بيع وشب الى ظاهر وقيل بضمان
المثل الصوري فيما يضبطه الوصف وهو ما يصح فيه السلم وضمان بالمثل كذلك بالقيمة كما
لجوهر وهو مختار لكركي لخبرين عابسين الاول ظاهر بما الوفوع مع التراضي لا تنافيه
في جواز دفع المثل معه مطلقا واعتبار القيمة مطلقا او على بعض الوجوه فضل المعتبر
قيمته وقت التسليم او وقت القرض او وقت التصرف فيه اقوال قيل والاعتبار
بقيمة يوم المطالبة مستدلا قولا وجها الاعلى القول بضمانه بالمثل فيعتبر
يوم المطالبة كالمثل على الاصح الاقوال وملك الشئ المقترض اي بملكه القرض
بالقبض بعد الاظهر الاشهر بين عليه عامة منا خلافا لابن ادريس فيمنع كونه
شرطا فيفيد الاداء قيل وفيه نظر لمنع تبعيته لملك معظم اذ يكفي فيه اذن المالك
وهو هنا حاصل بالعقد بل بالايجاب وبضعف او لا بان الاذن انما حصل لملك
بان يكون للمقترض مالكا ويكون عليه العوض لا معظم كما في سائر المعاوضات
فاذا تعذر بطلانها لا يجوز التصرف بالاذن الحاصل بتوهم الصحة وتبايعهم

لكفاية الاذن

كفاية الاذن في كثير من التصرفات المجمع عليها فيها التوقف على الملك كما لو اصل المقترض
عليه او بعض التحليل المبيض نقده في المقام فالحكم الوجيه بنا ابا حنيفة الاول والكاتب
وكحكم فانه لا يجوز لغير مالكه الا فضولا او بالوكالة ومعلوم انتفاؤهما وهو منها
ظهر ضعف القول بعدم حصول الملك الا بالتصرف كما من طلاق مع احتمال
مخالفته الان للاجماع كما يستفاد من بعض الاصحاب ومع ذلك المعتبر قريب
صريحه منها التصحيح رجل دفع الى رجل مالا قرضا على منزله ركوته هل المقترض او المقرض
قال لا بل زكوتها ان كانت موضوعة عنده حولا على المقترض قال قلت فليس
المقترض زكوتها قال لا يزكي المال من وجهين في عام واحد وليس هذا بمتنع
متنع لانه ليس في يده شئ انما المال في يد الآخذ فمن كان المال في يده زكوه قال
قلت اقبرك مال غيره من ماله قال انه ماله ما دام في يده وليس في ذلك المال لصاحبه
غيره ثم قال بازدراء وايماء وصيغة ذلك المال او بحيث ليس هو وصيغة
هو قلت للمقترض قال فله الفضل وعليه النقصان وله ان يبيع وليس منه وبالجملة
وقريب منه الموثق عن رجل استودع رجلا الف درهم فضاعت فقال الرجل
كانت عندي وديعة لحديث قالوا وبظهر ثمرة الخلاف في جواز رجوع المقترض
في العين ما دامت باقية ووجوب بدلها لو دفعها المقترض في الضمان
قبل التصرف ان قلنا بكون التصرف ناقلا للملك حقيقة او ضمنا بعض قبل التصرف
اما ما كان العبد المامور بدفعه عن الامر غير المالك فانه للمقترض على المختار
وللمقرض على القول الاخر ولو قيل بالكشف فيحتمل ان ثم ليس شئ كلامهم
نعم يتم بيان المراد بالتصرف الموجب للملك ما ذكرنا لك والمشهور بين

العبارات بان المراد التصرف الموجب للملك المتلف للعين او ان قل وعن
ظاهر الشهيد في بعض التحقيقات ان المراد مطلق التصرف كما هو الظاهر وعليه فيعود
الخلاف مع الشهرة لفظيا فان القبض لنوع من التصرف فقاه وعلى التمام ليس للمقرض
الرجوع في العين وفاقا للاكثر بل عليه عامة من تاخر بل بالاستقراء كثير
من العبارات الاجماع عليه لان فائدة الملك ان لا يتسلط عليه غيره
الا برضاه فاذا ثبت بالعقد والقبض للمقرض انما هو البدل فيستصحب الحكم الى
ان يثبت المزيل وليس ثبات سوى معى الاجماع على جواز العقد وهو مع فتوى
الاكثر بما فيه من عدم جواز الرجوع في العين يتطرق اليها الوهن وفي تقديره
صحتها يحتمل ان يكون المراد بالجواز عدم وجوب اعمال المقترض الى قضاء الوطر
من العين وان كانت قبضه الوقف ذلك كما مر في بحث وهذا الجمع احوط تاخذ
فيه ملك من ان المراد بالجواز تسلط المقترض على مثله البدل اذ طالب به بمثله
وانه ان اراد واما بالجواز المنفي فلا شاهد في الاصطلاح وان كان مغايرا
للغيره من العقود الجايزة منه هذا الوجه وذلك فان منظر الجواز واللزوم
انما هو بالنسبة الى المال المقرض فان قلت بجواز العقد ترتب عليه صحة الرجوع
في العين كما هو مقتضى العقود الجايزة وان قلنا بلزومه فليس الا العوض
المستقرة الذمة وان كانت العين موجودة كما هو مقتضى العقود اللازمة وبجواز
تسميته جايزا مع ترتب ثمرة اللزوم عليه منه جواز الرجوع في العين غير
مجد فان ثمرة الجواز بالمعنى الذي ذكرت باصل العقد سواء سمي جايزا او
لازما وليس كذلك لوازمه بالجواز ما ذكرناه فانه مخالف لمقتضى العقد بحسب الوضع

فان مقتضاه

وان كان الوجه في تعلقه به هو سبحان الحق بسببه فيرجع حاصل الادلة لما استحباب
الاقدام الى القرض وايجاد سببه ولا ينافيه وجود السبب بعده وان هو الا كالنجاة
فقد تظافرت الادلة باستحباب بواعث وجوب العمل بمقتضيات اسبابها كصنع
البيوع وكذا وكثير من العبادات المستحبة الواجبة بالشروع فيها وبالجملة يستحب
الشيء اذا غير وجوبه بسببه انه فاستحباب الاقراض اذا غير وجوبه لما لا يخافه وجب العمل
عقده بمقتضى عقد ايجاده وثانيا بان ذلك بعد تسليمه انما يتوجه بالنظر الى نفس العقد وانه
يجوز ان لا يقتضي وجوب التاخير بين غايته الاستحبابي ولا كلام فيه لما مر من الاجماع
على جواز العقد بالمعنى المتقدم المستلزم لعدم وجوب التاخير لكنه لا ينافيه وجوبه
بسبب اخر غير نفس العقد المجرد وهو العقد المركب من الشرط ومعلوم ما دل على
لزوم الوفاء بالعقود مضافا الى ما دل على لزوم الوفاء بالشروط وذلك كالواقع
عقد البيع حالا فانه لا يقتضي وجوب اتيان احد العوضين الى اجل ولا كذلك الواقع
مؤجلا فقد يكون عقد القرض بنفسه لا يفيد لزوم اجل ومع شرطه يفيد لزومه
وبالجملة للاستاذ ان يمنع جواز اجل القرض نظرا الى نفس العقد بمعنى لزومه بالنظر
فيه لتغاير البيتين كما لو شرط احد في عقد اخر لازم كما عليه الاكثر وان خالف
فيه بعض من سنذكره قال لاستدلال على ذلك بالمطلوب غير معلوم الا ان
يقال بالفرق بين القرض والبيع بعدم دلالة عقده على الاجل كخلاف القرض لدلالته
عليه بحسب العرف كما مر فاذا لم يجب الوفاء مع دلالة نفس العقد الذي هو الاصل عليه لزم
الوفاء وبالشرط المذكور في ضمنه عليه فعدم وجوب الوفاء به اذا دل عليه
الشرط او ما فتذكر قريبا سنذكره لاستدلال بعض الاعاظم على عدمه وهو لزوم
الاجل

الاجل بعد استشهاده بما مر من العلوين وخصوص قوله سبحانه اذا تداينتم بدين
الى اجل مسمى فاكتبوه والخبر المروي عنه ما من قرض قرضا وضرب له اجلا
ولم يوخذ به عند ذلك الاجل كان له مثله في كل يوم بتاخر من ذلك الاجل مثل
صدقة دينار احد كل يوم وكخبر الثاني المروي عن الفقه الرضوي وذلك في غاية
الادلة صحة ان جيد ولا كلام فيها وغيرها انما هو جواز تاخير الدفع الى الاجل ووجوب عهده
وهو غير لزومه الذي هو عبارة عن وجوب التاخير اليه وانما الكلام فيه هذا مضافا الى
قصور سند الخبرين مع عدم معاضد لغاية اليمين ومخالفة الاول الكتاب مع وجه
آخر وهو اختصاصه بالذين وهو غير القرض بنص اهل اللغة فقد صرح في شمس
وغيره بانه لا اجل فيه بخلاف الدين فانه الذي فيه الاجل فلا استدلال على لزوم
في القرض على تقديره بل ساقط بقي الوجه الاول غير تام على هذا الوجه لمنع
المقدمة من رجل قرض رجلا درهما الى سنة اجل مسمى ثم مات المستقرض اجل
مال القارض بعد موت المستقرض ام ورثته من الاجل ما للمستقرض في حال
حيوته فعلى الاول فقد حل مال القارض وهو مشعر بلزوم ان جيد القرض
كالدين من حيث التقرير والمفروض الان قصد السند بالاضمار والمتن بالاجمال
اوجب حجرة للمضار واما القدح فيه بالدلالة بمنع الظهور بل الكلية نحو ما اوجب
بعض الخبرين المتقدم الى ذكرهما الاشارة من ان غاية الدلالة على صحة الاجل
لا اللزوم الذي هو مفروض المسئلة لعله محل مناقشة يستظهر وجهها من النظر
الى الفطرة حيث الظاهر انه عدم استحقاق المطالبة قبل انقضاء المدة المفروضة وحال
حيوة المستقرض بالضرورة وكذا الاتيان بمال الحال تبا جيله بان يعيره منه صاحب الدين

عبارة تدل عليه من غير ذكره في عقد لازم بان يقول اجتنك بهذا الدين مثلا كذا اليوم
ذلك بعقد يجب الوفاء به بعد وبعد يجب الوفاء به واشار بقوله مهما كان او غيره
الى خلاف بعض العامة حيث ذهب الى ثبوت ان جيد في ثمن المبيع والاجرة والصداق
وعوض الخلع دون القرض وبدل المتلف الى خلاف آخرين منهم من ثبوته في
الجميع ولو غاب صاحب الدين وغيبة منقطعة لزم المستدين قضاءه وجوبا وكذا الحكم
في كل من عليه حق سواء كان ذا الحق غائبا ام حاضرا وانما ذكر الوجوب مع الغيبة
المنقطعة تاكيدا او وجه الوجوب بانه من احكام الايمان كما في الوافية العزم على الاداء
الموسع للاكمة به بلا عاص التعجيل وفيه نظر لان يكون اجماعا والوجود الاستدلال
عليه بمحل القرض بالنصوص المروية في باب الدين في الكتب الثلثة الدال على ان من
استدان دينا فلم يوت قضاءه كان بمنزلة السارق وبه صرح في الرضوي ايضا وبقصور
الاسانيد منجبرة بالاعتبار وفتوى الاصحاب ومؤيده بما يعلم من الرجل يكون عليه الدين
لا يقدر على صاحبه ولا على ولي له ولا يدري بان يموت هو قال لا ضمان عليه ان عليه
ان نيته الاداء وفي الخبر من كان عليه دين ينوي قضاءه كان معه من الله عز وجل
حافظان يعينانه على الاداء من امانته فان قصرت نيته عن الاداء قصر عنه
المؤنة لقد قصر من نيته وفي اخر اجب للرجل يكون عليه دين ينوي قضاءه
ويجب عليه عزله عنه وقاية للنوايه بدر بما احتمل ذلك فعدم الخلاف فيه
ولا دليل عليه عدا ما قيل من انه مناسب لتميز الحق والبعد عن تصرف الورثة فيه
وهو كما ترى مع ان في السرائر ادعى اجماع المسلمين على العدم وهو اقوى للاصل
وان كان الاول احوط واولى واحوطية النزول مطلقا ففي محل كلام فتوى لكن لا يلزم
منه انتقال

منه انتقال الضمان بالنزول على عليه مع الضمان المنتفي على الاطلاق لعدم دليل على الا
انتقال على كل حال يكون موجبا به عند الوفاء لا خلاف كافي صريح للمصير
لانه مع ترك الوجه ربما اورث الوقوف المال وبقاء اشتغال الذمة فتجب الوصية
منه باب المقدمة ويدل عليه ايضا بعض النصوص الاتية بعض منها جملة من الاصحاب
وجوب الوصية حاله وعليه تدل جملة من الاخبار الاتية ذكر باب الوصية انشاء الله
سبحانه ولم يعرفه جماعة منهم شهيد له عليه بعد الوسع في السوال عنه لاحتمال ان يكون
كونه او غيره بها وليستدرك ذلك على وجه لو كان نظير ما خلاف جيد وبه يشعر
التعجيل المتقدم مضافا الى مرسل الصحيح في رجل كان له على رجل حق فتفقده ولا يدري
اين يطلبه ولا يدري راجي هو ام ميت ولا يعرف له وارثا ولا نسبا ولا ولاء
قال اطلب فان ذلك حقه قال فان تصدق به قال اطلب وكخبر ابان الاخر
مرويان بها كالاول مع الاخبار الاتية في الكتب الثلثة في باب ميراث
مفقود والخبر احدهما انه كان عنده اجير اجير على عمله بالاجر فتفقده ثلاثة ودخل منزله
شيء ولا يعرف له وارثا قال اطلب فان قدر عليه فاعطه ولم يجده فقال سالكين
وحركه به يده قال فاعاد عليه قال اطلب واجهد فان قدرت عليه والا فضعه كسبيل
مالك حتى يجيء له طالب فان حدث بك حدث فاوص به ان جاء لطلبه ان
يدفع اليه وهو اليا سين حيث يجب لا يجتمل الوقوف عليه عادة قيل بجواز ان يتصدق
به عنه كما من الطوسي والقاضي دجاجة لئلا يتعطل المال ويخرج عن الانتفاع وهو ضعيف
منه هو عليه لما تقرير في محله ولا سيما مع عدم الصدقة وهو كما ترى نعم في الفقيه بعد
الصحيح المتقدم وقد روي في خبر اخر ان لم يجد وارثا وعلم انه لم يملك الجسد

فتصدق به فضيع وكو جاء الجران في حمله ما فقه وقف فسرط شاة ودرهم ودابة ودراهم
فمات صاحبها ولم يعرف له ورثة فزاحمه غرماء الطعام بحصتها وما ضاع بها فقط مستحق
جاز فرغا فالكتب الحمل فيها او اخرجها صدقة قليلا قليلا حتى يخبر فرغ ورثة الثانية كان لهم
اجر من كان يقوم بذلك دون اجر من لم يقم بحمله وليس له دارت فقال عليه فرغ لما
الك كين ثم قال ربك فيها فاعاد عليه المسئلة فقال له مثل ذلك فاعاد عليه
المسئلة ثالثة فقال عليه تطلب وارثا فان وجدت له وارثا والا فهو كسبيل مالك
ثم قال ما عسى ان تصنع بها ثم قال تومي بها فان جاء طالبها والا فكسبيل مالك
واساسيها بالارسال والجهالة قاصرة ومن المقاومة للصحيحين المتفقة بين الامة
الثانية وتالبيه حاضيفة وقاعدة سلم اصالة البقاء وشغل الذمة معارضة دلم
انكر العلى هذا القول اوجب الرفع الى الحاكم وهو احوط وان كان القول بجواز الصدقة
عن المالك مع الضمان له اذا لم يرض بها لا يخلو عن قوة وقال شيخنا الشيخ الصالح
رحمه الله حسن محض فانه ان اظهر المالك ممن له العوض مع عدم الرضا بها
والا فالصدقة انفع من بقائها للعرض لتلفها واما الوجوب فقد عرفت ما فيه
وما يستفاد من بعض الاخبار المتقدمة منه من انه كسبيل ماله فشاذ وسنده الدال
عليه ضعيف نعم ورد في رسالة القرمسيني الصحيحة انه ولو لم تصح المضاربة بالدين حتى
يقبض مطلقا ولو كان من هو عليه عاملا اجاما كان كره وهو الحجة مضافا الى بعض
المعتبرة المتجبر قصور سنده بالشهرة في رجل له على رجل مال فتقاضاه ولا يكون
عنده ما يقضيه فيقول هو عندك مضاربة قال لا يصح حتى يقبضه ولو باع الذي
ما لا يملك المسلم كالخمر والخنزير وقبض ثمنه جاز ان يقبضه المسلم عن حقه بلا خلاف على
الاجماع

الاجماع في بعض العبارات وهو الحجة مضافا الى صريح الموثقة الى على رجل درهم
فيبيع الخمر والخنزير وانا حاضر فهل لي ان حبسها فقال ان مالك عليه درهم فتقاضاك
درهمك مضافا الى اطلاق المعتبرة المستفيضة منها الصحيح في شخص مخافي رجل
كان له على رجل درهم فباع خمرا او خنزيرا وهو ينظر اليه فتقاضاه فقال لا يبيعه
انا للقرض مخالف اما للبايع المحرم وكونها الثالث والرابع واطلاقها وان
شمل البايع المسلم الا ان الظاهر منه بحكم التبادر وان الغالب هو الذمي لا
لعدم اعتياد بيع المثل الخمر والخنزير بينا ولا لانصراف ما دل على صحة الروايات
ثم على تقدير عروها له بحكم التخصيص بغير القفاتا الى عموم الادلة لعدم مكافئة
شمولها وفساد بيعه لها فكيف يجوز اقتضاء ما لا يملك ويكون باقيا على ملك المشتري
يجب رده عليه او التصدق به عنه مع الجهل كما في المعتبرين بحملهما عليه جمعا بينه
الصحيح ان رجل ترك عليا ما له فكرهه له بيعه منها وعبر افاطلق الغلام فحصل
حمرا ثم باعه فقال ان افضل فحصل هذه التي باعها الغلام ان يتصدق بثمنها وسنا دا
الى فحوى بعض المعتبرة كمرسلة ابن ابي عمير عن الصحة اليه عن مولانا الرضا عليه
السلام وعنه وخمر وخنزير وعليه دين هل يبيع خمره وخنازيره ويقضي دينه
قال لا فان تحريم قضاء الدين من انما نهاه على الذي يعتقد بحله ويستلزم تحريم
الاقتضاء على المسلم بطريق اولى فتأمل وظاهر العبارة وصريح جماعة اختصاص
الذمي بالحكم دون الحربي وهو كذلك لما مر مرة وجوب الاقتضاء فيما خالف الاصل
العدل على تحريم من الامور المزبورة على المسلم مطلقا على الشيوع وليس الا الذمي
لعدم اجماع على غيره لو لم نقل بالاجماع على عدمه واختصاص النصوص المتقدمة

به حكما بعض ظاهر الحكم الثاني وهو الغلبة الباقية لندرة وجود الحربي في بلاد الاسلام
التي هي ظاهر مواردها دسنه يظهر الوجه فيما فيه الحكم في الذمي بعض الاصحاب الغني
ان يكون في يده مستندا وذلك فانه مع عدم الاستناد يصير حكم الحربي عند الاصحاب
مضافا الى الاجماعات المنقولة مع في الاجماع المحكي في الذمي المتجاهر بفسقه
لعدم الفرق الاطلاق المبني بالضرورة ولو اسلم الذمي قبل بيعه ما لا يملكه حال اسلامه
قبل كما عن النهاية بتولاه غيره ممن يجوز له بيعه للخبر ان اسلم رجل وله خمر وخنازير
ثم مات او سرق ماله وعليه دين قال يبيع ورثته او ولي له غير مسلم خنازيره وخمره
فيقضي دينه وليس لهم ان يبيعوه وهو حي ولا يملكه وهو ضعيف فاقا للفاضلين والحلي
والفاضلين لان المسلم لا يملك ذلك ولا يجوز بيعه بالشرة فلا يجوز تسببا بالاولوية
مقطوعة مع ذلك في سنده بالجهالة ومخالفة الجابر حملها على ان يكون له ورثة كفار
يبيعون الخمر ويقضون دينه ولو كان لا شيء فضا عدا دين مشتركة بينهما
في ذمة ثالث فضا عدا فاقتسما ما فحصل كان لهما وما نوبة الشاة من فوق
بعض ملك كان مرتهنا بالاشهر للاقوى وفاقا للاسكافي والطوسي والقاضي والحلبي
وابي حمزة وزهرة عليه الاجماع عليه كانا وهو الحجة مضافا الى العمومات المستفيضة
المروية في باب الدين والشركة منها المعتبر من رجلين بينهما مال منه دين ومنه
عين فاقتسما العين والدين فقبض الذي كان لاحدهما من الدين او بعضه وخرج الآخر
للآخر يرد على صاحبه قال نعم ما يذهب بماله وكونه البائة والصحيح المروي في باب
ما كتب الصلح وكونه الباقي والصحيح المروي في باب وقوف الاسانيد فيما لعله يجبر
بالشهرة المحققة والاجماعات المحكية وبعض الوجوه الاعتبارية المذكورة في الفقه من ان

المال مشترك

ة المسئلة مع مخالفتها للقواعد المقررة بالكتاب والسنة فان ما وقع عليه العقد الذي يجب الوفاء به ليس الا جميع الدين دون بعضه فلا وجه لة الاقتصار عليه مع ذلك فلا وجه لبراءة ذمة المديون كما صرحت به الرواية الاولى ومع ذلك فالثانية غير صريحة في المطلوب بل ولا ظاهرة ولذا لم يذكرها حجة في المسئلة جماعة وهذا هو الاظهر الاشهر بين الطايفة وبما ذكرناه لا يتم وجه للمزروعة في المسئلة كما في فرع العبارة وظاهر اللمعة فلتطرح الروايتان للجهالة والتعارض المخالفة للقواعد المتقدمة المنضدة بالاجماع من اصلها والشهرة في خصوص المسئلة او تحملا على مائلة معهودة من ارادة الضمان من البيع مجازا للشبهة به في المعاوضة او مناداة البيع للربا وغيره فيكون الدفع مأذونا فيه من البايع في مقابلة ما وقع ويبقى الباقة لمالكه ويكون المراد ببراءة المديون في الرواية الاولى البراءة من حق المشتري لا مطلقا حتى تقتضي الاكتفاء منه بغير خلاف يعرف ان اجرة المكيال دون ان المتبع على البايع الا مع له بها لانها من مصلحة تتعلق الاجرة به ولكن الاجرة بايع الامتعة تتعلق به اذا كان بايعها دلالا او صاحبها لقرينة لذلك فانه الذي يستحقها وان لم يشارط عليه لان هذا العمل مما يستحق عليه الاجرة في العادة والقرينة الدلالة قرينة عدم التبرع عليه بالعادة كما تحقق في كتب الاجارة وبما ذكرناه يظهر الوجه فيما ذكره من ان اجرة الناقد ووزان الثمن على المشتري الا مع له بذلك وكذا اجرة منادي الامتعة عليه اذا كان دلالا ما لم يقرنه بذلك وكذا اجرة منادي الامتعة عليه اذا كان دلالا ما لم يقرنه بذلك فانه مأمور به من جهته ولو تبرع الواسطة بجزء من الاجرة المزبورة سقط ان امره البايع او المشتري لم يقرنه بذلك ولا ما يقوم مقام من القرائن الدالة لم يستحق اجرة ومن تلزمه الاجرة مع امره او ما في حكمه ولو اجاز البيع والشراء وغيرهما

لا تبا بالفص

لانه باطل لم يستحق المكان التبرع وبعد الاجارة لم يعد عملا والاصل براءة الذمة من استحقاق شئ واذا رجع الواسطة بين الابتياع والبيع وتصرف نفسه لذلك وبعبارة ايضا بايع امتعة لشخص وشترى غيرها لا خر فاجرة كل على الامر به لعدم الضمان وللاجنبي منهما اي من المتعلقين لوجهه اي لشئ واحد بان يشتري به لاخر فيبان البيع مبني على المكايسة والمغابنة ولا يكون الشخص الوجه فاعلا ومفعولا والعمل بالحالة الوسطى خارج عن مطلوبها غايته فيتوقف فيه رضا بما يذلك وح فمن كان له يستحق عليه الاجرة خاصة وهو حسن لكن مثل اطلاقه بما لو كان السمسار مشهورا طاعة بحيث لا يحتاج الى المماكسة او كانا قد اتفقا قدرا معلوم وارادا توليته طرفا العقد وح يكون عليهما اجرة واحدة بالسوية سواء قدرنا ان الامر تداخلهما جهتين كون الاجرة على السابق ولا يجب الجزمان وفاقا للحلي وذلك ضعيف للاصل مع عدم الخروج عنه بسور العدد ومحلوه حدته لا يوجب الا اجرة واحدة عادة ولقد الطرفين غير موجب ليتقدر بها اذ لا دليل عليه شرعا ولا عرفا وهو مع الافتران في الامر عليهما سواء قدم المرجح جدا وكذا مع التلاحق لاستواء الموجب وهو العمل بالاضافة اليهما وجه اقتضى تقديم السابق اصالة براءة ذمة المسبوق ووجود المرجح من سبق الامر الذي له حق فرع الايجاب قطعا ولكن الاول اولى وظاهرية ومرجح الفاضل ة لفت والمحقق الثاني على ما حكي تقدير الاجرة هو العرف نظرا الى ان امر الامر بالعمل اقدام منه على التزام تمام الاجر المعمول المأمور به ورضاه منه بذلك ولا مدخل للاتحاد العمل وبعده غير بعيد سيما مع كون تعلق الامرين على طريقة الايجاب والقبول وحمل احدهما بما مر الا خر فتنبه اذا اجوزنا الله تعالى الحلي في العقد والله العالم

الواحد اما اذا رفع ويحتمل بعد ان يكون الغير المجرور عايده الى الايجاب والقبول الدالين عليها بالمقام تضمنا او بالبيع والابتياع فيكون فاعلا للمنع او عود الى الاجرتين بناء على المنع من ذلك اطلاق العقد او غيره ولا يقتضي الدلال وكذا السمسار ما تعيف ذلك به عالم بالعرف او بتعهد لانه امين بلا خلاف يعرفه ولو تعلق به التفريط او التعدي ولا بتهمة فالقول قوله مع يمينه لانه امين ولم يذكر وليس عليه الا اليمين بلا خلاف للمنسوب وكذا لو اختلفا في القيمة ارجحت القائل لان الاصل براءة الذمة من الزيادة والله العالم

كتاب الرهن

بسم الرحمن

بحقايق احكامه سبحانه وتعالى ودركه اربعة الاول ما به يتحقق الرهن وشرايطه وهو لفظه الثبات والدوام ومنه الغهرة الراهنة اي الثابتة الدايمة ويطلق على الحبس ايضا بسبب كان ومنه قوله سبحانه كل نفس بما كسبت رهينة اي بما كسبت من خير او شر محبوسة وشرعا وثيقة لدين المرتهن او التعذر استيفاءه ممن هو عليه استوفى منه او من ثمنه والوثيقة فعيلة بمعنى المفعول اي موثوق به لاجل الدين والتاء فيها لنقل اللفظ من الوصفية الاسمية كما في الحقيقة لا ان ثبت فلا يرد عدم المطابقة بين المبتدا وهو الخبر في التذكير والتانيث مع ما قيل من ان الضمير الواقع مبتدا او الخبر مؤنث اذا كان مرجعه مذكورا جاز فيه الامران نظرا الى الاعتبارين وليس في اضافة الدين الى المرتهن دور من حيث اخذ الرهن في تعريف المرتهن ان رجع اضافة التعريف لصاحب الدين او من له الوثيقة منه وان يؤخذ الرهن في تعريفه والتخصيص بالدين مبني اما على عدم جواز الرهن على غيره وان كان مضمونا كالغصب او على ان الرهن عليه انما هو لاستيفاء الدين على تقدير حلول الحلال او استحقاق او تعذر العين وفيه تكلف مع انه قد يتصور كما لو كان دينا وكيف كان هو

ثابت باجماع المسلمين

سواء بانيه على قصد الرهن بالمجرة او الكتابة للامكان العيف او ارادة الامر الاخر والقبول
قبلت وشبهه من الالفاظ الدالة على الرضا بالايجاب وهل يشترط فيه القبض الظاهر
الاشهر بقسميه فاقا للاسكافي والمفيد والنهاية والقاضي وابن حمزة العلوي والكركي
وغيرهم او كسابقه الايجاب عليه وهو خيرة الماتن هنا وفي نع والشهيد في نكت البشتة
والاصح فيه بعد الايجابات المحكية التي كل منها بحجة مستقلة الاصحية الشريفية المتقدمة المعتضدة
بالرهان بالمقبوضة ومعلوم مثله بحجة عرفية وعادية كاشتراط التراخي في زوال العلة
في الشهادة والوثيقة لا برهان الا مقبوضة وكونه المراد من تفسير العياشي والفقيه العجة اقرب
من نفي الكمال الى نفي الحقيقة المتعذرة مع احتمال ان يكون ارادة نفي الحقيقة مكنية بناء
على كون القبض جزء من مفهوم الرهانة كما سيأتي اليه الاشارة من دلالة الاخبار عليه بحكم
بعض اهل اللغة وعد هذه فيكون مقبوضة الاية صفة موضحة لا مخصصة وبهذه الادلة
تخصص عمومات الكتاب والسنة بلزوم الوفاء بالعقود بالضرورة ونحوه بجواب عن اطلاق
الاخبار الواردة في الرهن المتعلقة لاحكامه على معلقة مضافا الى عدم انصراف اطلاقات
التاب ورد نذرة الرهان الغير المقبوضة اليوم بالبديهة مع ان انصراف الاطلاقات
الى العموم مشروط بعدم ورود بيان حكم اخر غير ما يتعلق بنفس البيت الا
اطلاقات هنا لك وحدها فلا عموم فيها اصلا مضافا الى انه بعد ملاحظة الاخبار المتضمنة
لها يحصل الظن القوي المتاخم بالعلم بلازم الرهن والاقباض بحيث لا ترى تعمل
على انه جزء من مفهومه كما حكي ايضا عن بعض اهل اللغة وبذلك يندفع سياقا وان
اختلفت الدلالة عليه ظهورا وخفاء وبما ذكر سقط جميع القول بعدم كفاية
وهو خيرة الفاضل وولده وكتب وعنه وتبعهم في ذلك جماعة ثم ظاهر الاية والرواية

بناء ان الشهيد

بناء ان الشهيد مع انها نفس الصحيح عدم القبوضة اشتراط القبض في الصحة وبه صرح
الطبرسي في مكاتبة الاجماع وبه صرح جماعة وهو ظاهر العبارة وغيرها مما اطلق فيه اشتراط
لانصرافه الى الاشتراط في الصحة خلافا لاخرين فجعلوه شرطا في اللزوم متمسكين
الخلاف عليه وهو للفاضل في التحرير دعواه الاجماع عليه وبضعفه مع رضا في الاصل
وعدم دليل على الصحة لانحصار ادلتها في نحو المسئلة في الاجماع وليس بمتحقق بالضرورة
وادلة لزوم الوفاء بالعقود وهو بعد الاجماع على عدم اللزوم الذي هو مفاد غير
قاصة وليس عليها ولا لة اخرى غير ما تقدم الاشارة بالضرورة وتفرع على
القولين فروع كثيرة نعرض لذكر الجماعة في كتبهم لاسنده لاثبته ثم ان محل الخلاف
في اشتراط القبض انما هو اول مرة لا استدامته فلو اقبضها الراهن وارتجعها صح
الرهن ولزم بلا خلاف عليه الاجماع في عبارة جماعة كالغنية وكشف الحق وكرة وغيرها
من كتب الجماعة وهو الحجة مضافا الى عموم الادلة واستصحاب الحالة السابقة من
اللزوم والصحة ومن شرطه ايضا ان يكون مبنيا فلا يصح رهن المنافع انفاقا كما
في لك وغيره ولكن في مع لف وقوع الخلاف فيه وهو المختار وارجح
لعدم صحة اقباضها الا بالتلف خارجا وكذا رجع غيره لان تسويغ شيئا فشيئا فكلما
حصل منها شئ عدم ما قبله والمطلوب من الرهن ارتهن تعذر استيفاء الدين
استوفاه من الرهن قبل فيه نظر فان استيفاء الدين من بعين الرهن ليس بشرط
بل متى لو مرض له ولو بيعه قبل الاستيفاء كالو رهن ما يتسارع اليه الفساد قبل
والمنفعة يمكن فيها ذلك بان يوجر العين ويجعل رهنا وقريب منه القول في
القبض للامكانه بقبض العين ليستوفي منها المنفعة ويكون عوضها رهنا وهو كالمرتهن

فان ذلك خروج عن التنازع فيه جدا لان رهن الاجرة جايز انما الكلام في المنفعة
لغيرها ولا لدين بناء على المختار من اشتراط القبض لانه امر لا وجود له في
الخارج يمكن قبضه وما يقبض بقبض المديون ليس نفسه وان وجده في ضمنه واحتمال
جوازه على هذا القول والاكتفاء في القبض بالبينة المديون بناء على صدق قبض الدين
عرفا كبينة ما في الذمم فرع عموم ادلة يشمل مفروض المسئلة وليس فان النسبة
منها قبض المرهون لغة لما هو فرد من افراده وصدق القبض عرفا لا يستلزم تحقق
القبض الثابت من الادلة جدا وربما يضعف الاحتمال ايضا بان اخذ الرهن ليس
الا من حيث عدم الوثوق باستيفاء ما في الذمة تكليف بستوثق في استيفاء
بشئ وفي نظر لاختلاف الديون ومن عليه الحق في سهولة القضاء وعسره وتكلم
من ديون تستغنه الاداء يقطع الاستيثاق جاء غيره فما يمس مضارا بالمالك
مضافا الى عدم جريانه فيما لو كان الدين المرهون على المرتهن نفسه فيخصص بنه الا
استيثاق وان استيثاق والقول بالجواز في مثله غير بعيد بناء على مقبوضية ما في
الذمم الان الاكتفاء بمجرد هذا القبض بسبب الشك في صحة البناء مع عدم
انصراف الادلة اليه الا شتراط اليه بنوع نظر مع عدم القول بالفرق وفي الرهن
الاول بتقريب الوجه في مصنف التمسك بعموم الاطلاق ولو كان الدين
المرهون على غير المرتهن واشتراط القبض بالاطلاق وقد القول بعدم اشتراط
القبض لامانع من صحة رهنه وقد مر ما في كرة بناء الحكم بالقول باشتراط
القبض وعدمه فقال لا يصح رهن الدين ان شرطنا في الرهن القبض لانه لا يمكن
قبضه لكنه في جميع من الحكم بعدم اشتراط القبض وعدم جواز رهن الدين تشبث

عنه الشهيد

عنه الشهيد ان العلة في محل وان امكنه ازاله عنه ذلك لعدم المنافاة بين عدم
اشتراط وعدم كونه مما يقبض مثله مع تقريبه بالبناء المذكور غير مسموع الان
بقطع اختلاف نظر في البناء في الثاني بين ذلك شئ ذلك قد صدر عن مثله وغيره و
التقبيض صحة ما في الثاني من عدم صحة البناء وامكان الجمع بين القولين لعدم المنافاة
مضافا الى عدم السعة في المصير اليه بناء على الوقوف على ظاهر الاصول وعدم
الاكتفاء في الخروج عنها بمجرد الاطلاقات الغير المنصرفة الى المفروض ولعدم تبادره
منها وتبادر من عمومات لزوم الوفاء بالعقد وغيره فيما لا يتبادر من اطلاقات
النصوص في الرهن فانه بلا حظتها والنظر فيها وردها بعضها ما هو كالتعليل
لتشريع الرهن بانه للوثوق الغير الحاصل في اغلب افراد المفروض بتحصيل الظن
القوي المتاخم بالعلم بان عدم الرهن لا يصح الا بما يكون فيه القبض وان لم
يشترط فيه الاقباض من مضمون العقد الذي يجب الوفاء به هو الصحيح الشرعي الذي
يكون المرهون فيه بنفسه بما يكون فيه القبض لغيره كما سيأتي في نظايره من
عدم لزوم الوفاء فيما لا يكون قبضه وسعه كالحر وشبهه المشار الى حكمه بقولهم
فلا يصح رهن الحر اجماعا مطلقا من مسلم او كافر عند مسلم او كافر لا شتراطه
في عدم ملكه ولا الخمر والخنزير بلا خلاف اذا كان الراهن مسلما وكذا اذا كان
المرتهن كذلك لم يوضعا عنده ومع الوضع عنده فكذلك عندنا لا كره خلافا للشيخ
فاجازه مع تخمير بان حتى الوفاء الى الذمي فيصح كالو باعها واوفاه ثمنها والضعف
في موضع الوفاق فان فايدة الرهن تسليط المرتهن على المرهون بالبيع ونحوه
مما يقتضي الاستيفاء وهو هنا ممتنع والوضع عنده الذمي غير مجد لجواز ان يريد الوفاء

عنه الشهيد

به المستودع ولا يأتي هذا الحذر فيما فرضه لعدم تسليط له عليها بما يوجب الاستيفاء
بل هو المتسلط عليه والمتمكن للاستيفاء بخلاف منافع البيع جدا ومن منافع رد الوديعة الى المالك
عن يد العبد المسلم والمصحف عنده كما قرر ولو وضع عند مسلم فان عرضه لذلك ونزع
تسليط له عليها مشقة اتية واتفاقا وقيل بالجواز فيهما بعد الوضع في يد المسلم لانتفاء
السبيل به لكن وان لم يشترط بيعه للمسلم لانه ح لا يستحق الاستيفاء من قيمته الا
بيع المالك او من باجره او الحاكم مع تعذره وسئله لا بعد سيلا لتحققه وان
لم يكن هناك رهن وفيه نظر مع عموم الفرق بينه وبين الخمر المتروك منع عن
عسرها القابل المزبور فقد يريد ان يكون عاصيا بترك قبضه وبيعه فلا يصح رهن الطير
في الهواء لعدم امكان قبضه قيل ولو لم نشترطه لكن الجواز لامكان الاستيفاء
ولو بالصلح عليه وفيه نظر فان مجرد الامكان مع الندرة غالبا غير محصل للقطع
الذاتي بالرهن وهو الاستيثاق ومعه لا تحصيل عموم يدل على لزوم الوفاء بمثله
لما مر ولعله لذا اشترط الشرطيون من لم يشترط القبض ايضا وبالهنا وما باتي
وما مضى بيده ما ايه نائبه الفاضي فقد فيما مضى ولا التفات الى ما ورد اذا هنيه
عوده الاول وشموله الثاني والحضرة محل يجب لا يبعد زقبضها عاده فيصح رهنها
مع سبق الاقباض على القول باشتراطه وسطت عنه وحيث جمع الشرائط
المزبورة جاز الرهن مطلقا سفرا كان المرهون بملك الراهن او شاغلا بحقه
ومن غيره احيانا كما لو كان ضعيفا ويتوقف الاقباض في الثاني على اذن
الشريك اما مطلق كما قيل او اذا كان مالا يكتفي في قبضه بتخليته على الوجه المتعارف
المتعرف في ملك الغير فيما يستلزم وهو المنقول خامته دون ما يكتفي في قبضه بالتخلية

فانها لا تتحقق

فانها لا تتحقق عن القبض بل قبض به الراهن عنه ويكفيه سنه وحينئذ فقد قبضه
بدون اذن الشريك وفصل الجوهر ثم القبض على الاحوط فان النهي الذي توهم منه القول
لعدم النفاذ به انما هو لحق الشريك فاذنه للاذن من قبيل الراهن الذي هو المعتبر شرعا
ولو رهن ما لا يملكه فان كان باذن المالك صح اجماعا كما حكاه بعض الاصحاب وان
وقف على اجازة المالك في المشهور بين الاصحاب وهو ظاهر على القول بالفضولي
كما هو اصح القولين ولو كان يملك بعضه مضى الرهن فيما يملكه خاصة وتوقف الباقي
على الاجازة ويشكل الصحة فيما يملك مع جهل المرتهن بالحال وعدم اجازة المالك
اما على القول باشتراط القبض المرهون وعدم صحة ما فيه حيلة كما هو ظاهر مر
حاكيا عن مبسوط الشيخ مع دعواه الاجماع عليه فظاهر وامالي القول بعدم الاشتراط
والاكتفاء بالقبض كتميزه المجلة كما مر فلعدم التميز مفروض المسئلة
ويمكن ان يقيد ما في العبارة بصورة علم المرتهن بالحال وحينئذ جاز قبيل القبض الرهن
وان تلف بغير تفريط لانه عوضه للاتلاف بالرهن وفيه نظر الا ان يكون احوط
كما هو ظاهر الملك والمالك اجباره على انفكاكه مع قدرته سنه والحلول لانه عارية
والعارية غير لازمة اما قبيل الحلول فليس له ذلك اذ الاذن فيه كما قالوه وللمرتهن
مع الحلول واجبار الراهن ان يبيعه ويستوفي دينه سنه ان كان وكيلا في البيع
والا باجبار الحاكم اذا ثبت عنده الرهن سواء رضي المالك به ابتداء او الا لان
الاذن في الرهن اذن في لوازمه التي من جملتها بيعه عند الاعسار وهو لازم
من جهة الراهن والا لانتفت فايدته مضافا الى العموم لزوم الوفاء بالعقد
وجايز من طرف المرتهن بلا خلاف بين عليه وحينئذ الاول الاجماع في ظاهر الغنية وحينئذ

جرح كرة وهو الحجة مضافا الى انه المطابق لقاعدة سقاط والفرق بينهما ان الاول يسقط حق
غيره والثاني حق يسقط نفسه وبالجملة كثير من العقود الاعقد الكتابة على قول قوي
تشبثه في سايرها على القول بالفضولي مع كونه في احد جانبيها خاصة ويتعقب
اللزوم عدم جواز انتزاع الا باسقاط المرتهن الحق من الارتهان بفسخ عقد
الراهن او حصول براءة ذمته الراهن من جميع ما عليه من حق المرتهن باحد موجباتها
وفاء الحاق حصول البراءة من بعض الحق بها من الجميع في جواز انتزاع مجموع الرهن
قولان للاول كما عن عده كونه فوع الرهن في مقابلة مجموع الدين من حيث هو مجموع
وقد ارتفع بعضه وتعه فيرتفع المجموع ضرورة ارتفاعه بارتفاع بعض اجزائه وللثاني
عن سس وطه مدعيا الاجماع عليه النظر الى الغالب من تعلق الاغراض باستيفاء
الدين من اجزاء الرهن وبعضه الا يصلح الاستصحاب ولا ريب فيه لوضوح كونه
رهنا على كل جزء كما لا ريب فيما لو سقط كونه رهنا على المجموع ولا على كل جزء منه
مع عدم الشرطين احتمال ثالث قواه في لك وهو مقابلة اجزاء الرهن باجزاء
الدين والقسط عليها كما هو مقتضى كل معاوضة فاذا ابرئ من بعض الدين ينفك
من الرهن بحسابه من النصف النصف ومن الثلث الثلث وهكذا وهو مع عدم
جريانه فيما لا يقبل التجزية يستشكل فيه بالو تلف جزء من المرهون فانه يقتضي ان لا
يبقى الباقي رهنا على مجموع الدين بل على جزء يقتضيه الحساب ودفعه بما ذكرنا توجيه
الاحتمال الثاني لتعلق الغرض باستيفاء الدين كله من الرهن حسن لولم يأت الاتلاف
الغرر في الاصيغة التوجيه المزبور ولا به من التامل ولو رهنه الرهن على الدين
المؤجل وشرطه ان يكون مبيعا للمرتهن بذلك الدين او نقد محضوص ان لم يرده

عنه حلول الاجل

لم حلول الاجل لم يصح كل من البيع والرهن خلافا لظاهر من لك وهو الحجة
مضافا الى اصالة انتفاء سبب الصحة من الصيغة وعدم جواز التعليق في الاول و
يستصحب فساد الثاني لفساد الشرط وبطلان الشرط مضافا الى انه لا يوثق الا
بالوفاء ولو تبقيه لك بعضه بعد الاجل لا يقبله جاز وهو القاعدة المرتهن عليها
للمنع عنها الخلاف بذلك في حصول المسئلة من ان كل عقد بعض يصح لبعض
بفاسده وما لا بعض يصح لبعض بفاسده وحيث ان البيع بعض يصح حكم
بالضمان بعد الاجل لعيبا ده في المقام وان الرهن لا بعض يصح حكم بعدم
قبوله السر منها انها مترا ضيان لوازم العقد فحيث كان مضمونا فقد دخل القابض
على الضمان ورفع المالك عليه مضافا الى عموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي
وحيث يكون غير مضمون يكون التسليم والتعاطي افتقاد صحة العقد فلم يقبضه
المسلم ضمانا بل سلم على تقدير العدم ولم يلتزم المتسلم ضمانا ايفاء فيتفق المقتضي
له وبعضه الاصل وانتفاء المخرج فمن عدم المقتضي لعدم الضمان الضرر الى الحق
المرتهن مما تقدير فيه المسلم نفي الضمان ولكن هذا انما تم لو كانا جاهلين بالفساد
او عالمين به فان الدفع والقبض حينئذ يكون بمنزلة الاباحة وكذا لو كان الدافع
عالما دون الاخر وشكل في العكس من حيث ان القابض لعلمه بالحال قد يقبض بغير
الحق والدافع توهم الصحة والاصل عدم رفع ماله فينبغي ان يكون مضمونا بالعموم
السابق الان يدفع بما مر من الاصل وعدم انصراف العموم الى محل الغرض وهذا
هو العمدة في توجيه الحكم في الصور السابقة اذ لولاه لامكن انتحاب الاشكال في القوة
الاولى من حيث ان رضا المسلم بدفع العين انما هو لتوهم صحة الرهن بحيث لولاه

لا رض بالبذر ولا بد من حمل الدابة ولا ثمرة النخل والشجر ونحوها من النماء الموجود حال
العقد في الرهن الا بالشرط او الا تبعا بالشرط للانفصال غير القابل للانفصال غير الاكثر
بل في الانتصار الاجماع لكن على اللحوق خاصة خلافا للاسكافي حيث قال بالدخول على
الاطلاق تبعا للاصل ولا ريب في ضعفه وعدم امكان المصير اليه لمخالفة الاجماع و
الاصل الدال على عدم الدخول مع عدم المخرج عنه بعد ظهور انه لا بد له
من حكم المجرد هو م لفظ الرهن دون نحو قول نحو الصوف والبر جاز هو حسن ان حكم الوقف بالدخول
والا فالاظهر ما هو المشهور والعلة المفروض فهمها لو تجدد النماء بعد الارتهان
وقبل ان يكون منفصلا لا يقبض الا بالانفصال كالسمن والطول بالاجماع المستفيض النقل
في كلام غير واحد منهم الا صاحب كفاية ان كان متصلا كالسمن والطول بالعبارة او ما يقبله
كالصوف والدر على المشهور كما عن الاسكافي واحد قولي الطوسي والمفيد والقاضي
والحلبي والكيدري والمرتضى وابن حمزة وزهرة وجمع منا ومن المتاخرين حجاعة كما تقدم
هنا وفي بيع والشهيد في كتبه الثلثة ولا يخلو عن قوة للتبعية الا صل كما قيل مدعيا
في مطلق الحكم بين الناس في الملك ولا كلام فيها ولا للتبعية الا ولد الدبرة لجواز
انه ينزل وجودها بالقوة ليس مع حرمة القياس ووجود الفارق وهو تغليب جانب
العتق بل للاجماع المنقول في مرسل الانتصار والسرائر وظاهر الغنية وهو
حجة بسماع اتحاده بالتعدد والشهرة ولولاه لكان المصير الى العدم لعدم الدخول
كما من فك وهلك وشبهه من المتاخرين حجاعة لا يخلو عن قوة للاصل العتبة الا ولد القائلة
بان النماء المتجدد للرهن بان غاية الدلالة على التبعية في الملك ولا كلام فيها
الدخول في المرهون كما هو مورد المسئلة بل للاصالة عدم الدخول وجواز تصرف
المالك

المالك في ماله وفائه كبيع شيء وخروج منه الا صل يوقوع الرهن عليه فيبقى الباقي
ولو اشترط المرتهن الدخول او الراهن الخروج ارتفع الاشكال وعلى عليه الاجماع
في كنز وليوعنده عمومه ما دل على لزوم الوفاء بالشرط مضافا الى ما دل على
لزوم الوفاء بالعقود ولا يضر اشتراط الدخول حين عدم جواز رهن المعدوم
لنفعه على العموم بل يكفي ما يعلم الوجود والماهية فيجوز كما هو المعروف من غاية
الرهن مطلق للراهن عندنا وعليه الاجماع في كشف الحق وغيره والاجماعات
السابقة جارية هنا وهو الحجة مضافا الى كثير من المعتبرة الذي مع تعددها وتفاوت
الصحيحة فان في سنة ما جمعة ممن اجتمعت على تصحيح ما يصح عنهم الصحابة في الثلثين
سنوان غلة الرهن تحتسب لصاحب الرهن مما عليه وفي الثالث ان بعض
دار الرهن غلة لمن الغلة قال لصاحب الدار وهذا مضافا الى المعتبرة الدالة
على ان هلاك الرهن منه فلذا نادة له للتلازم بينهما الثابت ببعضها وبعض
المعتبرة الواردة في بيع جيار الشرط وفيه بعد الحكم بان النماء للمشتري اذا بيت
لو ان الدار احترقت من مال من كان منه فيكون الدار لدار البائع والخلاف
في المقام عدا العامة ويجيء ما ورد من الشوب لا يغلق الرهن من صاحب الذي
رهنه له غنمه وعليه غرمه ويستفاد منه التلازم المتقدم مضافا الى موافقته
للحكمة الزاجرة ولو رهن رهنين به بثمن ثم ادى عن احدهما وفك ما يازاءه
منهما الرهن لم يجز امساكه بالدين الا خر للاصل وعدم ارتباط احد الدينين بالاخر فلا
يجوز اخذ رهن احدهما بالاخر ومنه يظهر الوجه في انه لو كان لرجلين واخذ باحدهما جاز
دون الاخر لم يجز امساكه بهما ولو بدين ثالث ولا بد من قبض جميع الارض المرهونة لتمام الرهن

سلطنة سابقا كان على الرهانة او مستجدة العقد بلا خلاف للاصل وعدم المخرج عنه
في المقام الثاني في بيان الحق المرهون به ويشترط ثبوته في الذمة بمعنى استحقاقه
فيها مطلقا وان لم يكن مستقرا كالقرض وثمن المبيع ولو في زمن الخيار وما كان كا
لاجرة او مستقبلة كالعين ونحوه من المنافع المستاجرة وامكان استيفاء المنفعة
فلا يصح الرهن على ما لم يجب كالرهن على ما يستدينه او يستاجره ولا على ما حصل
سببه ولم يستقر كالهبة قبل القبض وان حصل الجزء ولا على مال الجعالة
قبل الرد وان حصل العمل ولا على ما لا يمكن استيفاؤه اما العين فلا يصح الرهن عليها
ان كانت امانة بالاتفاق كالمؤجرة ونحو المكترة وفي الملك وغيره وهو الحجة مضافا الى
الاولة الآتية في المنع عن الرهن على العين المضمونة لما مر من امتناع استيفاء شيء فيها
من شيء اعم كما هو مقتضى الرهن فانه رد او لا بامكان التوثيق بالرهن غاية الامر
عدم التلف وثانيا بعدم حسبانه من الدين المجمع على جواز الرهن عليه فان ما
يستوفى من الرهن او ثمنه ليس من الدين الكلي الذي اشتغلت الذمة به ولا يجب
في نفايره الجنس بثبانه ولو في الجملة سببا على القول بان وجوده في الخارج في ضمن الفرد
لا عينه وكذا ان كان مضمونة لا كثر وهو الا ظهر للاصل وعدم دليل على الصحة لعدم
الاجماع بعد استقرار ضمون الا كثر على الخلاف وخصوص الاية وجملة من النصوص
بالدين عدم انصراف اطلاق بانها بحكم ما سبق الى المفروض لعدم شمول العمومات
الدالة على لزوم الوفاء بالعقود والاذن بحكم الذي عنها باختصاصها بحكم الاجماع
بالعقود المتداولة في زمان الشرع في كون محل القرض منها نوعا شك وفي خروج
بشيء منه الشك في اول مثله فيه وان خصص القطع به اول جنس الرهن جزما لكون

المقام

كثير من الرهون الفاسده التي العجبه سنها بالاضافه اليها قليله ومنزله العالم
حجه عنده وقد برهن عليه في المسائل الاصوليه ثم ان في ذلك اشتراط ثبوت
الدين واستقراره في الذمه قبل الرهن ام الاكتفاء بالمقارنه كان يقول
بعتك هذا العبد بالف واراهنت هذا الثوب به فقال المشتري اشتريت ورهنت
قولان وقد يحكى الاول عن الاكثر والثاني عن ابي حنيفه واختاره ابن لبابه وعن قوم
ولو رهن رهنا على مال ثم استدان منه اكثر فبعضه عليهما صح لعدم المانع ووجود المقتضي من التوثق
بثبوت والارتفاق بسماع زيادة قيمته على الاول والاشتراط الفسخ ثم التجديد بل يلزم بعقد
جديد وكذا لو رهن على المال الواحد رهنا آخر فصاعدا وان كانت قيمة الاول تفي بيسير
بالدين لجواز عروض ما يبيح له استيفائه منه وبزيادة الارتفاق والتوثيق الثالث
في بيان الراهن وشرطه فيه كمال العقل بالبلوغ والرشد وجواز التصرف برفع الحجر عنه
في التصرفات المالية كباقي سايد العقود والمؤثر ان سيرين لمصلحة المولى عليه ماله
كما اذا افتقر الى الاستدانه لنفقته او اصلاح ماله ولم يكن بيع شيء من ماله اهون او لم يمكن
وتوقفت على الرهن ويكيف كونه على يد ثقة يجوز ابداعه عنده والخلاف في اصل المكم بل
عليه ابن العماق في المدة والما الخلاف في بعض الوجوه كما فيه وكذا يجوز بل ربما
قيل يجب اعتماد الراهن ذكرا اذا السلف مالم يخف ظهور الغلبه او خيف على ماله من غرق
او حرق او نهب ويعتبر كون الرهن مما يبقى او يزيد ليمكن الاستيفاء منه وكونه بيد
المرتهن او بيد عدل ليتم التوثق والاشهاد على الحق لمن يثبت به عند المرتهن اليه عادة فواخل
ببعض هذه ضمن مع الامكان كما قالوه والريب ان فيما حتيا طا للمال اليتيم الذي

المبني م

جواز التصرف فيه عندهم على المصلحة والمفسدة فضلا عن عدم دخول نقص عليه وليس

للراهن

المانع من البيع بما حصل معه الموت لسبب الوفاء في بعض الاحيان مضافا الى الاجماع
الظاهر من قول الماتن وفيه رواية بالجواز مهجورة ونحوه قول الشهيد في شرح قواعد
الاجماع على المنع عن وطيها بالجواز في بعض وخصوصا في اخر فلا يقادم الجواز وان صح سندها
بل وان اعتضدت باحاديث اخر غيرها فقد ورد منهم عليهم السلام الجواز ذا التدارك بوجه
عامل والامر بالاعادة بالمشتهر بين الاصحاب معللا بالعلة الاعتبارية قاطعة عامة بمر في الا
الغفور والرواية وبما يذب عن المنافاة فيه بالاختصاص بالاخيرة لكونها مورد السؤال
عليه بقرينة الاجماع هنا على احتمالها المحمل على التقية كما يستفاد من كره وعبارة الشيخ المحكية
حيث عزيا القول بالجواز الى ان فيه كما في الاولى او مطلقا كما في الثانية ولعل وجه
الحكمة في منعه عن مطلق التصرفات وان لم تكن ناقلة والمنقصة ما ذكره بعض الاجلة
من القصد الى تحريك الراهن الى الاداء لو جاز له الانتفاع ولو في المجلة لانتفت الفا
يدة في المرهونة والوثيقة فقد يكتفي ببعض المنافع ويقتصر به عن الباقي ومنه وان لم يطع
دليلا الا انه قابل للتاييد القوي جدا وبما ذكر يظهر الجواب عن مختار المك والمهذب وا
لصيمري من جواز التصرف بما يعود به النفع الى المرتهن كمداواة المريض ورعي الحيوان
وتابير النخل وختان العبد وحفض الجارية ان لم يؤد الى النقص الا ان يقال بحصول
الاذن منه لك بالفحوى ولكنه خروج عن الفرض جدا لانه التصرف الذي لم يتحقق فيه اذن
اصلا وحيث ثبت المنع فلو خالف وتصرف بدون الاذن فان كان بعقد كالوطء والرهن
مثلا بيع وان اثم ولكن وقف على اجازة المرتهن فان حصلت والا بطل كمتناد
فيه الرهن وفي العصمة الى عموم ادلة الفضولي واحواه في المسئلة ان اختصت باجازة المالك
وان كان بانتفاع منه او من يسلطه عليه ولو بعقد لم يصح وفعل محرما مضى وفي وقوف العتق

على اجازة المرتهن

على اجازة المرتهن ام لطلاقه من رأس مردد للمنع كما من ملك كون العتق القاطع
يتوقف للاختيار الخيار غير ظاهر وجواز عموم ادلة لزوم العتق السليمة عن المعارض بنا
ان المانع يناسق المرتهن وقد زال بالاجازة بمقتضى الفرض شبيه الجواز واللحمة
مع الاجازة وفاقا للمبسوط والتحرير وبه افتى الماتن في نكح والصيمري في الشرح بتسليم
الشهيد المنع مناقاة التوقف المذكور للتنجيز لجواز عروض القيود التي شرط فيها لكن
ايضا فان التوقف الممنوع منه هو توقف المقتضي على شرط لا يزال مانع
وعلى هذا لو لم يبطله المرتهن الى ان فك الرهن لزم وهو حسن مع حصول نية
القرب في وهو مع الرهن منه واشتراطه بالقربة لا يخرج عن الماتن مضافا الى ما
صدر وعدم عموم في ادلة لزوم العتق ينافي محل النزاع وان كان الاحوط ذلك
بعتق عنه ملكه شرح العبد وعتقه ناقلا الى ان لا يكون الذب عن الاول بان
متعلق النذر هو التصرف وليس معلوم عدم شرح الصيغة العتق بمجرده منه والعلة
انه ان اريد مع دعواه الاجماع المتقدم جواز تزويج العبد المرهون في ف
وشرط فيه عدم التسليم الا بعد الفك قال اليه الفاضل لبعد ان رده وظاهر
لو نزع القرعه ظ منع فيه عن التزويج ع الاطلاق مستنده الى اطلاق ما مر من
الجزم فاذكره الاكثر من الجواز وهو الوجه مع تحقق العموم كما هو ظ الفريقين حيث لم يتعرض
المنعه عن ظاهرهم الاطباق على وجوده وانما علل المانع المنع بامر لا يصلح وهو ظاهر
اجماعهم ع وجوده الرابع في بيان المرتهن وشرطه فيه ما اشترط في الراهن
سوى كمال القصد جاز وجواز التصرف للاخ والله العالم واعلم ان اطلاق الرهن لا يقتضي
كون المرتهن وكيلا في البيع ولكن يجوز اشتراط الوكالة في بيع الرهن عند حلول

الجل لبين له ولوارثه وغيره فعقد الرهن وغيره منه العقد واللازم له ملاحظ
يوقف على عليه الاجماع فيه فيه وهو الحجة صفا فا الى الاصل وعمومات الادلة
بلزوم الوفاء بالعقود والشروط السابقة الغير المخالفة للكتاب والسنة وما نحن
فيه منها بالبيد بهته ولو نزل الراهن المشترط له الوكالة مرتهنا كان اوغيره
لم ينعزل على الاشهر وفاقا للفاضلين والشهيد الثاني والمفلح الصيمري وجماعة
لان الرهن لازم من جهة الراهن وهو الذي شرط في عقد فيلزم من
جهته خلافا لابن ادريس فقال تنعزل اما لان الوكالة من العقود الجايزة التي يتسلط
تسلط كل منها على الفسخ او لعدم وجوب الوفاء بالشرط مطلقا وان كان في
عقد لازم بل شأنه تسلط المشروط له على فسخ العقد المشروط فيه او لان لزوم الشرط
انما يكون انما يكون مع ذكره في عقد لازم كالبيع وليس كذلك الرهن فان ترجيح
جيح احد طرفيه على الاخر ترجيح غير مرجح وليضعف الاول بان جواز الوكالة يجب
الاصل لا بنافي لزوم ما يجب بالعارض كالاشتراط في العقد اللازم وهو ظاهر
والثاني بمنع عدم وجوب الوفاء بالشرط في العقد اللازم بل الظاهر الوجوب
وفاقا للاكثر وقد تقدم الحجة في ذلك والثالث بان عقد الرهن لما كان لازما
من طرف الراهن كان ما يلزمه الراهن على نفسه بعقده لازما منه قبله عملا بمقتضى
اللزوم والشرط وقع من الراهن على نفسه فيلزم ولما كان جايزا من طرف
المرتهن كان ما يلزمه كذلك يجوز له فسخ الوكالة وهو واضح لانه حقه فله تركه وله
فسخ العقد المشروط فيه فيغير متوجه في المقام بناء على تبعيض الصفقة المرتهن
نفسه لو كان مشروطا في عقد لازم توجه الفسخ للاجزاء ان المعقود من اشتراط

في عقد الرهن

في عقد الرهن خاصة واما ما رهما استدل لهذا القول باتفاق الاصحاب
على النظائر انه تبطل الوكالة المشروط فيها اي في عقد الرهن بموت الموكل
دون الزمانة فالبطلان به منافي للزوم فمضعف بان تغير حكم الوكالة
بالشرط لا يوجب تغير حقيقتها لان حقيقة التوكيل انما من استنابة الوكيل
بايقاع الفعل عن الموكل وهذه الحقيقة بموت الموكل منتفية لعدم جواز
ايقاع الفعل بعنوان انه نائب عنه فتسقط تعليق الوكالة الى الغير مع انتفاء الحقيقة
يتنفي الحكم لان الجواز واللزوم من احكام الوكالة لا بقاء للحكم مع انتفاء
الحقيقة وكما تبطل بموت الموكل كذا تبطل بموت الوكيل لانه من حيث كون
الوكالة من العقود الجايزة الغرض منها البطلان بالموت بل من حيث ان
الغرض من الوكالة الاذن في التصرف فيتقدر فيها على ما اذن له فاذا مات
بطل من هذه الجهة كالاجارة المشروط فيها العمل بنفسه فانها تبطل بموته واما
الزمانة فلا تبطل بموت احدهما للزوم بهما من جهة الراهن ولكونها حقا للمرتهن
لكن اذا مات احدهما كان للاخر الامتناع من تسليم الى وارثه وكذا الوارث
الامتناع من تسليمه اليه لان وضعه عند احد شرط باتفاقهما عليه وان تشاحا
فللحاكم تسليمه الى عدل ليقبضه لما ذكرنا قالوه ويجوز للمرتهن ايضا ايقاع الرهن لنفسه
برضا المالك مطلقا وكيلا كان في بيعه ام لا اجماعا على النظائر للاصل والعمومات
مع فقد المعارض مضافا الى الصحيح عن الرجل يكون له الدين على الرجل وعند الرهن
البيت في الرهن منه قال نعم وفيه جواز توكيل الراهن في البيع مع عدم معلومية الزمان

به بالعدم فوقان يدلان على جواز بيع الوكيل من نفسه وعدمه وليس هنا ما يمكن ان يراد
ان الترك اولا استبانة ان احد هذين المعنيين جوازا بتباعه لولده وشريكه ومن يجري
مجراهما خلافا للاسكافي فمنع عنه ايضا ولا باس به لسوء القياس والاخبار الدالة
عن بيع الوكيل من نفسه غير ظاهرة الشمول للفرض بعد ما مر باحتمالهم منه الشمول
لمن حيث تفضيل المنع فيه بالتهمة الجارية فيه ظاهرا كون المنع للكراهة فلا تنهض
استناد اليه للحرمة وان كان الاحوط ترك هذا ايضا مع التهمة والمرتهن اولى من
غيره بالاستيفاء من الرهن بطلق سواء كان الراهن حيا او ميتا بلا خلاف في الاول
فتوى ورواية بل عليه الاجماع في ظاهر كلام المقدس الاردبيلي وغيره وهو الحجة مضافا
الى ان فائدة الرهن شرعا وعرفا لقة اختصاص المرتهن بالاستيفاء ومقتضاه تقدمه
على غيره من الغرماء ودونها يظهر الوجه في السحاب الحكم في الثاني مع اشتهاره بين
الاصحاب من غير خلاف يعرف منهم في ذلك وان اشعر كثير من العبارات
بوقوعه ولكن لم يصرح به منهم بقايله الا ان لبعض متاخري المتاخرين مناقشة ما
الصدوق في الفقيه بناء على ذكره فيه الرواية المخالفة المشار اليها بقوله وفي
الميت رواية اقول مع ذكره في اوله ما يدل به على فتواه بها وفيه نظر والمراد
بالرواية هنا الجنس ليتعدد ما في بعضها من جعل المفلس وعليه دين لغرماء وعند بعضهم
رهون وليس عنده لبعضهم فمات ولا يحيط ماله بما عليه من الدين قال يقسم جميع
ما خلف من الرهون وغيرها بين ارباب الدين بالحصص وكونه اقوى كلتب جميع
الديان على ذلك سواء ويرد رهونه بعينهم بالحصص كذا قوله اقول الخبر وما
تاصرة الاسانيد بل الاول ضعيفة والثانية مع القصور بالجهالة مكاتبة

مع ذلك

مع ذلك شاذ ان مخالفان لما عند شاه من القاعدة المتفق عليها فتوى ورواية
مضافا الى سبق حق المرتهن بالرهانة واصالة بقاءه وثبوت شرط المسقدمة ولا
يخرج عن هذين القاعدة مع المعتضد بين بعمل الاصحاب في البين بخبر هذين الخبرين اللذين
امرنا بطرح اشاذ هما من شواذ الاخبار وربما يقال بتاويلهما بعيدة لكن لا
باس بوجاهتها بين لادلة هذا مع ان في سند الرواية مجهولة وهذه العبارة في وجود
الاجماع على خلافها ظاهرة وفي كشف التعارض في الحق انما هو اذا كان متعلقا
بحجة اما عليه اذ هو نه تجيز في الوفاء وهو كشف لو قصر الراهن من الدين بالمرهون
به ضرب المرتهن مع الغرماء في الفاضل من الدين لعدم انحصار الحق في الرهن با
لعقد فيتساويان وحكم صاحب الدين مع الغرماء في مال المفلس والميت
وكذلك لو زاد عنه حرمة الجهم او الى الورثة والرهن الماذنة في به المرتهن لا يقتضي
بملكه شيئ من ماله ما لم يستوف بعده او عزيطه بلا خلاف بين الاصحاب على الظاهر بل
عليه الاجماع من الشيخ في كره وفي الخلاف والسرايروالغنية وهو الحجة مضافا
الى الاصل والعمومات السليمة عما يصلح في احدهما رجل رهن عند رجل رهنا
فضاع الرهن قال هو من مال الراهن ويرجع المرتهن عليه بماله وفي اثاني في الرجل
يرهن عنه الرجل رهنا فيعيبه شيئ او يضيع قال يرجع بماله عليه وفي الثالث
الرجل يرهن الغلام او الدابة فيقبضه الا انه على من يكون قال على مولاه ثم قال
ارايت لو قتل قتيلا على من يكون قلت هو في عنق العبد قال الا ترى انه يذهب
من ماله بهذا ثم قال ارايت لو كان قيمته مائة دينار فزاد فجعل قالي وعشرا لمن يكون
يكون قلت لمولاه قال وكذا يكون عليه يكون له وهو باني معناه عادل على التلازم

بين النفقة والنقصان وسنه بظهر وجه امكان الاستناد في القيام الى العبرة
الدالة على ان نماء الرهن للراهن ولكن بازائها اخبار خاصة في الخالفة بحيث لا
طلاق في الحكم منها الصحيح من قول على في الرهن يزاد ان الفضل قال كان يقول ذلك
قلت كيف يزاد ان الفضل فقال ان كان الرهن افضل مما رهن به ثم طلب حتى
رد المرتهن الفضل على صاحبه وان كان لا يرد عليه الراهن ما ينقص من حق المرتهن شيء
وكان ذلك قول على في البوان وغير ذلك ونحوه الموثق كالصحيح وحملا على
تقدير طلب المرتهن للرسل في الرهن اذا ضاع من عنده المرتهن من غير ان يستهلكه
رجع في حقه على الراهن فاخذه فان استهلكه يزاد الفضل منهما وبه ايضا يشعر
الصحيح عن الرجل يرهن الرهن بمائة درهم وهو يسوى ثلثمائة درهم فهلك ايكون
ان يرد على صاحبه مائتي درهم قال نعم لانه اخذ منه فضل فضيعه قلت فهلك الفضل
الرهن قال على حساب ذلك ونحوه الجيد اذا رهنت عبدا او دابة فما خلا شيء
عليك وان هلكت الدابة او ابق الغلام فانت ضامن بجعل فجعل الهلاك فيه
الاهلاك ليرتفع المنافاة بين حكميه بالنفي والاثبات وهو وجه الاشعار
فيه كالتعليل بالتفريع في الاول ويمكن ايضا حملها على التقية لكون الضمان مذهب
العامة يظهر من عبارة نقلة الاجماع في المسئلة وحكاه الفاضل صريحا عن ابي
حنيفة واصحابه عليه كابن هبيرة في الفقيه بالنبوي المشهور بين الخاصة
والعامة في احدهما لا يغلق الرهن من صاحبه له غنمه وعليه غرمه وفي الثاني
الخراج بالضمان وخراج الراهن اجماعا وربما يشعر بالورود عليه بالنسبة
الحكم في الاول الى على خاصة من دون ان ينسبه الى نفسه بالمرة وهو ظاهر في
الورود فتدبر

الورود فقيه ستبا مع تكرار ذكر العبرة مضافا لا صريح بعض العبرة كالموثق
قلت له الرجل يرتهن العبد فيضيعه عنده او يعتق من حيه وشئ على من يكون نقصان ذلك
قال على مولاه قلت ان الناس يقولون ان رهنت العبد فرهن او النفقات بينه
فاصابه نقصان في حيه ينقص من مال الرجل بقدره او ينقص من العبد قال اريت
لو ان العبد قتل قتيلا على من يكون جنايته قال جنايته في عنقه ثم ان مفهوم العبرة
هنا وفي بيع سقوط الحق بتلف الرهن مع الضمان وهو مرجع العبرة المتقدمة بشكل
الاستناد الى اطلاق جامع مخالفته ظاهر اكثرها المجمع عليه بين الطائفة واحتماله الحمل على
التقية كما مرت اليها الاشارة وضعف الرواية السليمة عن الف حيث وعدم
جابر لها في البين مضافا الى ما في طريقها القاعدة فيما اذا لم يكن الدين من جنس
ما يقبض به التالف فلا يسقط من الحق شيء وان كان التالف مضمونا لاختلاف
الحقين ويمكن حملها على التراضي والتقاص والا فبشكل الاستناد اليها لما مضى
وليس لولي المرتهن التصرف فيما ان الرهن لما مضى في بيع الراهن عنه الى اخر ربما
عموما ومخصوصا مضافا الى العبرة منها الموثق كالصحيح عن الرجل يرهن رهنا ثم طلق
فلا يقدر عليه ايباع الرهن قال لا حتى يجيء صاحبه ونحوه في الحر مسئلة في القريب
من الصحيح بتمامي سنده كالاول من اجمعت على تصحيح ما يصح عنه العصابة وله
تصريح منه بغير واحد من مطلق نوع من الامانة ومن الحقين مع التلف بالمثل ان
كان مثليا وبالقيمة يوم التلف ان كان قيميا ومن الاجرة ايضا ان تصرف المرتهن
بدون الاذن او معه وجه العموم في الصحيح في الارض المورد بها تهنها الرجل فيرتفع
ثمرة فيزرعها ويتفق عليها ما له ان يحجب له نفقته وعمله فالظاهر ثم نظر الطلب الحق تخصيص ما

الاشارة من رجوع الراهن بحق النفقة والمرتهن بحق النفقة وتخصيص كل من
القاعدتين المتقدمتين بما لا جماع في الاصل والشهرة العظيمة في خصوص المسئلة جبرانه
عمليه فانه لا يقاوم شيئا منها الروايتان بالضرورة مع احتمالها الحمل على ما حملها عليه
الاصحاب من حصول الاذن دسادات المحققين وهو وان كان بعيدا غايته الا انه لا بد
رجحا بين الادلة وقد مر ح خلاف بعيد بل في ح ذ ان الحكم
عليه بان للمرتهن استيفاء دينه من الرهن ان خاف جحود الوارث للحق ولم يتمكن
من اثباته عنده الحاكم لعدم البينة او غيره من العوارض في الشرع والعجز وما بعده
من الحسن بل الصحيح رجل مات وله ورثة فجاء رجل فادعى عليه مالا وان عنده رهنا
ان كان له على الميت مال فالبينة له عليه فليأخذ ماله مما في يده وليرد الباقي على ورثته
وسترة ما عنده اخذه وطلب بالبينة على دعواه واداء حقه بعد اليمين ومتى
لم تقم البينة والورثة ينكرونه فله عليهم يمين علم يحلفون بالله ما يعلمون
له على ميتهم حقا والمرجع في الخرز الى القرائن الموجبة للظن الغالب بالجودة
وربما احتمل كفاية مطلق الاحتمال واستفادة من الغاية المتقدمة الحكم بانه لو اعترف
المرتهن بالرهن وادعى الدين على الراهن ولا بينة له فالقول قول الوارث
وله احتمال ان ادعى عليه العلم بثبوت الحق مضافا الى موافقته الاصل العام مع
عدم خلاف فيه في المقام ولو باع المرتهن الرهن بدون اذن الراهن وقف
على الاجازة وصح بعد ها على الاشهر الاقوى منع جواز القبض له وبطل الرهن كما لو اذن
ابتداء او باعه هو باذن المرتهن مطلقا لزوال متعلقه ولا يجب حمل الثمن رهنا
الا مع اشتراطه قيل اما اذا اتلفه متلف اتلفا يقتضي العوض كان العوض رهنا لامكان

الاستيثاق به وعدم خروجه عن الغرض لكنه يبطل وكالة المرتهن في الحفظ والبيع لكن
لاختلاف الاغراض في ذلك باختلاف الاموال التي هي في الغرق وتعليل قيام العوض
مقام التالف رهنا نظر يظهر وجهه لمن تدبر ولو كان المرتهن وكيلا في بيع الرهن
فباع بعد الحلول صح البيع بلا ريب وجاز له استيفاء دينه من الثمن اما مطلقا كما هو الظاهر
من اطلاق مفهوم سياق العبارة وبه صرح في يع وعن جماعة او بشرط توافق
الدين مع الثمن في الجنس والوصف كما عن الحلي والوجه ان لم يكن اجماع على خلافه
عدم الجواز مطلقا للاصل وعدم دليل على الجواز سوى الاذن في البيع وهو لا يستلزم
الاذن في الاستيفاء والشرط في القول الثاني غير مخصص له لعدم قيام دليل صالح
عليه وان جعل شرطا فيما اذا كان ما في الذمة المديون مثل الدين في الوصفين فانه
يجوز له الاخذ مقاصة ح من دون توقف على المرافاة ويمكن الاستناد للاول
اولا لظواهر النصوص المتقدمة بجواز المقاصة الجارية في المسئلة بحكم المظنة
الى صلة من التتبع لها والاستقراء وثانيا بقيام القرينة الحالية على الاذن
بالبيع بعد الحلول على الرخصة في الاستيفاء ويتنزل عليه اطلاقات الجواز في
عبارة يع ولو اذن الراهن في البيع قبل الحلول جاز البيع ولكن لم يستوف
دينه من الثمن حتى يحل الاجل لعدم الاستحقاق قبله والاذن في البيع لا يقتضي
تعجيل الاستيفاء بل ولا مطلقه الا مع قيام القرينة كما مضى واعلم انه اذا حل
الدين وكان المرتهن وكيلا في البيع والاستيفاء جاز له ذلك وعليه يحمل اطلاق الموثق بل ربما
عد من الصحيح من الرجل يكون عنده الرهن فلا يدري لمن هو من الناس فقال لا احب ان
يبيعه حتى يجيء صاحبه ثم قال ان كان فيه نقصان فهو اهون يبيعه فيؤجر فيما نقص من ماله
فان كان فيه

فان كان فيه فضل فهو اشد عليه يبيعه ويمسك فضله حتى يجيء صاحبه والا لم يجز له
توليها وعليه يحمل اطلاق الموثقين الذين في احدهما في رجل يحجر الرهن عن التصرف قد مضيا
بل طلبهما منه والاذن فيهما فان فعل والا رفع امره الى الحاكم ليلزمه بهما فان ابى
كان له حبسه بلا خلاف لانه ولي الممتنع وللخبر كان امير المؤمنين ع يحبس الرجل اذا
التوى على غرمائه ثم يامر فيقسم ماله بالحصص فان ابى باعه فقسمه بينهم يعني ماله
ولو لم يمكن الوصول الى الحاكم لفقده او بعده قيل احتمل جواز استقلاله بالبيع بنفسه
واستيفاء حقه كما لو ظفر بغير جنس حقه من مال المديون الجاحد مع عدم البينة وفاقا
لجماعة ولا باس به دفعا للضرر والحرج المنفيين اية ورواية مضافا الى اطلاق
الموثق المتقدم ولا يعارضه في المقام الموثقان لعدم الضرر فيهما اليه ويلحق به مسائل
النزاع وهي اربع الاولى لا يضمن المرتهن قيمة الرهن اذا تلف بغير تعد او تفريط وثبت
باقراره او البينة يوم تلفه وفاقا للاكثر كما في س ولك وبه افتيا فيهما وفي الروضتين
وفاقا للشيخين والفاضلين واختاره كثير من المتاخرين لانه وقت الانتقال الى القيمة
والحق قبله كان منحصرا في العين وان كانت مضمونة وللقائل ان يقول لا منافاة بين انحصار
الحق في العين قبل التلف وانتقاله الى القيمة بعده فلا بد من التامل
وقيل يوم قبضه وبه افتى الماتن في يع وحكاه كالفاضل قولا في المسئلة واعترف
جماعة بانه مجهول القائل ويظهر ذلك ايضا منها العبارة حيث لم ينقله في سلك
الاقوال المنقولة ومع ذلك لا دليل عليه يعتد به ويضعف ايضا بانه قبل التفريط
غير مضمون فكيف يعتبر قيمته فيه وهو كما ترى على ما مضى وقيل اعلى القيم من حين القبض الى
حين التلف ويظهر من المهذب انه كالثالثة جهالة القائل وليس كذلك لحكايته

عن المبسوط في كثير من العبارات كشرح الشرائع للصيمري ولك بل ذكر الاول
انه قول مشهور نقله فخر الدين واختاره ونقل المقداد ايضا وهو مشهور في المصنفات
ولعله احوط بل واجود اما لكونه كالغاصب فيؤخذ باشق الاحوال او لاقتضاء
اشتغال الذمة اليقينية البراءة ولا يحصل الا بذلك وقيل بالاعلى من يوم التلف
الى يوم حكم الحاكم عليه بالقيمة كما عن الاسكافي وقيل بالاعلى من يوم التفريط الى
يوم التلف اختاره الفاضل في المخ والصيمري في ح يع وابن فهد في المهذب
لانه حين التفريط الى يوم التلف ~~اختاره الفاضل في المخ~~ كالغاصب ويتوقف على
الثبوت ولا ريب ان ما قدمناه احوط وان كان الاول لا يخلو من قرب ثم ان
هذا كله اذا كان قيميا ولو كان مثليا ضمنه بمثله ان وجد والا فقيمة المثل عند الاداء
وفاقا للجماعة كالمختلف ولك وغيرهما لان الواجب عنده انما كان المثل وان كان متعذرا
وانتقاله الى القيمة بالمطالبة بخلاف القيمي لاستقرارها في الذمة من حين التلف
على الاطلاق ولو اختلفا في القيمة فالقول قول الراهن وفاقا للشيخين والقاضي
والديلمي والتقي وابن حمزة وابن زهرة في الغنية مدعيا فيها الاجماع عليه وفي سر
وذلك عزاه الى الاكثر نظرا الى كون المرتهن خائنا بتفريطه فلا يقبل قوله ويضعف بان
قبول قوله من جهة انكاره لا من حيث كونه امينا او خائنا وقيل القول قول المرتهن
مع يمينه كما عن الحلي وتبعه الشهيدان وكثير من المتاخرين وهو اشبه لانه منكر والاصل
براءة الذمة وللنبوي العام البينة على المدعي واليمين على من انكر ولكنه يشكل بحكاية
الاجماع المتقدمة المعتضدة بالشهرة القديمة فالمسئلة محل اشكال وريبة وان كان المختار
للمتاخرين لا يخلو عن قوة الثانية لو اختلفا فيما عليه الرهن من مال فادعى المرتهن زيادة والراهن الذي
نقصه

نقصه فالقول قول الراهن وفاقا للاكثر كالصدوق والطوسي والقاضي والتقي وابن حمزة
والحلي وابن زهرة مدعيين عليه الاجماع وهو الحجة مضافا الى الاصل والنبوي المتقدمين
والمعتبرة المستفيضة منها الصحيح في رجل يرهن عند صاحبه رهنا ولا بينة بينهما فيه فادعى
الذي عنده الرهن انه بالف درهم وقال صاحب الرهن انه بمائة قال البينة على الذي
عنده الرهن انه بالف درهم فان لم يكن بينة فعلى الراهن اليمين ونحوها باقي الموثقة
جميعا بل ربما قيل الصحيحة بعضها وفي رواية قاصرة السند ضعيفة التكافؤ عن المقاومة
لما مر من الادلة من وجوه عديدة ان القول قول المرتهن ما لم يدع زيادة عن قيمة الرهن
وهو في غاية الضعف وان حكي عن الاسكافي وربما يحتمل الحمل على التقية لفتوى بعض العامة
الاقتضاء ويكون الرواية عن السكوني الذي هو من قضاة العامة الثالثة لو اختلفا في
الرهانة فقال القابض المرتهن هو رهن وقال المالك الراهن هو وديعة فالقول قول
المالك مع يمينه مطلقا وفاقا للاكثر كما في لك بل المشهور كما في س وربما اشعر
عبارة الت هنا بالاجماع عليه لاصالة عدم الرهن الذي يترتب عليه عدم جواز
التصرف المتعلق لها بالضرورة ولكونه منكرا فيشمله النبوي المتقدم وللصحيحين في
احدهما المروي في ب في رجل رهن عند صاحبه رهنا فقال الذي عنده الرهن ارتهنته
عندي بكذا وكذا فقال الاخر انما هو عندك وديعة فقال البينة على الذي عنده الرهن
انه بكذا وكذا وان لم يكن له بينة فعلى الذي له الرهن اليمين وفي الثاني المروي في في
في رجل قال لرجل لي عليك الف درهم فقال الرجل لا ولكنها وديعة فقال ع القول
قول صاحب المال مع يمينه وفيه رواية اخرى بين روايات بالعكس منها من متاع في يد رجلين
احدهما يقول استودعتك والاخر يقول هو رهن قال فقال القول قول الذي يقول انه رهن عندي

ان بان الدين او حدثه او ظهر بشهود ومنها ان يشهد صاحب الوديعة البينة فان لم تكن بينة صدق صاحب الرهن بيمينه او برواية الاخرى بيمينها معتبرة الاسانيد بالموثقة في بعض والقوي منها في اخر ومنه الصغيرة ما لك الا انها متروكة وان عمل بها جماعة كالمقنع والاستبصار المضعفين عن المقاومة لما مر من الادلة المعتضدة بالشهرة المنقولة سيما مع تاخر الطايفة وهنا قولان اخران مفصلان بين صورة اعتراف المالك بالدين فالثاني وانكاره له فالاول كما في احدهما ولنسب الى ابن حمزة وفي الثاني المكي عن الاسكافي التفصيلين بين صورتي اعتراف القابض للمالك بكونه سيده وعدمه بسهل الامانة ثم ضاع بيننا فالاول والاجماعي اياه ابتداء فالثاني ولا حجة عليها والخبر يدل ما يذكر لجماعة الجميع بين الاخبار والادلة وهو فرع القدرة الرفع القام متفقة مع عدمه وممنوع شئ هو عليها وتعارض احدها مع الاخر بالضرورة نعم للاول في الصورة الاولى ظاهر الحسن والكتب غير صالح لمعارضة الاصل وما مر من المضوص في هذا المجال الرابعة ان مختلفا في التفريط فالقول قول المرتهن مع يمينه بلا خلاف يظهر بل عليه الاجماع في الغنية وهو الحجة مضافا الى الاصول المتقدمة مضافا الى السليمة مما عارض المعارض

كتاب الحجر

هو لغة المنع والحظر والتضييق وشرعا ما اشار اليه الماتن في تعريف الحجر بقوله انه هو الممنوع عن التصرف بماله وشرعا هو ثابت بالكتاب والسنة والاجماع قال سبحانه ولا تؤتوا السفهاء اموالكم التي جعل الله لكم قياما وقال وابتلوا اليتامى حتى اذا بلغوا النكاح فان انستم منهم رشدا فادفعوا اليهم اموالهم وهو شمان حجر الانسان لحق نفسه كالمفلس لحق الغرماء والمريض لحق الورثة والمكاتب لحق السيد والراهن لدين المرتهن وحجر عليه لحق غيره وهو ثلثة

القسم المجنون

الصبي والمجنون والسفيه وقد يورد التعريف مناقشات بسيطة ليس في التعرض لذكرها والجواب عنها مزيد فايدة والسبب الحجر بحسب ما حررت عادة الاصحاب بنيفة هذا الباب بستة والاولى ان يقال الصغر والجنون والرق والمرض والفلس والسفه قيل وهم الخمسة ان الحجر اما عام للاموال والذمم او خاص بالاول والاول اما ان يكون ذا غاية يعلم زوال سببها او لا والاول ذو السبب الاول والثاني ذو الثاني والثاني اما ان يكون الحجر مقصورا على مصلحة المحجور عليه او لغيره والاول للصبا وهو الاول فقط والثاني للرق والمرض وهو الثاني اما ان يكون مالكا للمحجور عليه اولا والاول للفلس فقط والثاني اما ان يكون موقوفا على حكم الحاكم او لا والاول للسفه فقط والرابع وثبوت الحجر بالسنة مجمع عليه كما من كرة وبه مرسل جماعة وهو الحجة المخصصة للاصل وعموم الادلة بانبات السلطنة مضافا الى الادلة الاتية مجاهد الاولين والاتية الماضية والتتبع يقضي الاناة لما ذكر بعضها الاتي اشارة في الاول وفي اجماعي الثاني مع تاييد هما الحكم في الاول مطلقا في غير العين من بالاعتبار عندنا ولا يزول حجر الصغير مطلقا ذكرا كان او انثى على المشهور بين الاصحاب وهو يعلم بانبات الشعر الخشن حول العانة على خلاف بل عليه الاجماع في الغنية ونهج الحق وكره وغيرها من كتب الجماعة وهو الحجة المخصصة مضافا الى الصغير المعانية والماضية في العشرة بالسن وهو خمس عشرة سنة فما من اختلف على الصحيح بالصبي عنه الصحابة وسيأتي الى ذكر ما الاشارة وظاهر جماعة كالمصنف في الشرايع وصريح العتبة وجماعة اعتبار الخشونة وعدم الاكتفاء بمطلق الشعر ولا بأس به لعدم حصول العلم بوجوده من فاقد الاحبان حين الولادة مضافا الى الاصل في النقيد بالعانة الواقع لغيره من الشعور النابتة في نحو الوجه من النوابع المعهودة وهو جيد القوة بين في المسئلة بل ظاهر

الثاني كاد ان يكون اجماعا وبه يشعر ظاهر نهج والغنية حيث لم ينقل الخلاف هنا مع نقله اياه اكثر مضافا الى وقوع التصريح به في الخلاف والغنية ومن فقه الطبرسي وغيره حيث نسباه الى اصحابنا بصيغة الجمع المضاف المفيد للعموم لغة وعرفا كثيرا فوقان ايضا وذكر فيه انه من شعار الشيعة والى فقيه وهو الحجة مضافا الى الاصول الكثيرة القطعية والمعتبرة المستفيضة العامية والماضية فمن الادلة النبويان المرويان في الغنية في احدهما اذا استكمل المولود خمس عشرة سنة كتب له وما عليه وجاز امره في ماله وحدوده ومن الثاني المعتبر تان في احدهما الجارية اذا تزوجت ودخل بها فقد ذهب عنها اليتم ودفع اليها مالها وجاز امرها في البيع والشراء الى قال ولم يجز امر الغلام في شراء ولا بيع ولا يخرج عن اليتم حتى يبلغ خمسة عشر سنة او يحتلم او يشعر او ينبت قبل ذلك وفي الثاني الجارية اذا بلغت تسع سنين ذهب عنها اليتم وجاز امرها في مالها واقيمت الحدود التامة عليها وانما قلت الغلام يحتلم في ذلك وجاز امر الجارية فقال الغلام اذا بلغ وجرب ولم يدرك كان له الخيار اذا ادرك ودفع خمسة عشر سنة او شعر قبل ذلك او جرب فاحتلم قبل ذلك الحديث فانه كصدر الاول الغير المذكورين في هذا المحل والدالة ايضا على المطلب وجملة اخبار سنه بها بالقرب منه الصحة تضمنها لابن محبوب الذي قد حكى على تصحيح ما صح عنه اجماع العصابة بتمامها كما لبسوبين بل مستفيضة تان بالشهرة العظيمة القديمة والمتاخرة كادت تكون اجماعا بل اجماع في الحقيقة وبالاجماعات المحكية لاصول القطعية والمخالفة للعامة كما يستفاد من غير واحد نقل الاجماع في المسئلة مخالفة الاسكافي حيث حكم بالبلوغ بالاربعة عشر كاملة فلا اشكال في المسئلة بحمد الله سبحانه ولم نقف لمخالفة محجة

ان عدا اجماع الامامية مع اذعان مثل حكم بان القول الاخر لا يخرج عن قوة وهو كذلك وفاقا للفخر برواجماعة لاطلاق بعض العبارة كعبارة الغنية في حكاية الاجماع السابقة مضافا الى وقوع التصريح بالباقي شعور الوجه بالعانة في بعض تلك العبارة ولكونه امارة البلوغ او سببه قوة لان ظاهر الاصحاب واكثر الادلة اعتباره الاول وابن حمزة الثاني في الملك عن الاكثر او خروج المني وهو الماء الذي تكون منه الولد من الوطء المعتاد بالاجماع المستفيض النقل كما في جملة من الاصحاب كالغنية وكره وغيرها منهم الجماعة ومع ذلك تظافرت به الايات الشريفة قال سبحانه واذا بلغ الاطفال منكم الحلم والذين لم يبلغوا منكم حتى اذا بلغوا النكاح والاحتلام او خروج المني كما من كرة وظاهره عدم الفرق بين ان يكون الخروج في نوم او يقظة خلافا للحكي عن بعض اهل اللغة فجعل الاول خاصة لكن نقل ان النوم غير معتبر في السلوغ اتفاقا كما في الخلاف بل الكفاية وكفا الايات المعتبرة المستفيضة التي على فيها الماتن ليف الاتية على الحلم وسيأتي الى بعض الاشارة مضافا الى الصحيحين في احدهما لا يتقطع المراة شعرة منه من تحتلم وفي الثاني انقطاع تيم اليتيم بالاحتلام وهو شاهد وان اصلم ولم يوئس من رشده وكان سفيها او ضعيفا فليمسك عنه ماله كره المرتضى من الخصص جواز التسليم قال حين منع منه قال ما اشاره قال ضعاله والجمع الغلام حتى يجب عليه الصوم والصلوة قال اذا راهق الحلم وعرف الصلوة والصوم ويشترك فيه هذين الدليلين الذكور والاناث لاطلاق ادلته مضافا الى الاجماع عليه قطعا او ليس وهو في الذكر بلوغ خمس عشرة سنة على الاظهر الاشهر بين الطايفة كادعاه جماعة كالمنهب ولملك وقع بيع للصغير والمفاتيح والكفاية بل في

الثلاثة وزاد بعضهم

سوط يستدل لبر من العجمة في كم يؤخذ الصبي بالصيام قال ابن حنبل وهي ابن خمس عشرة سنة او اربع عشرة سنة الحديث والمناقشة فيه واضحة بل ربما يستدل جيدا على قول الاكثر المطهور في عدم الزامه بالصوم قبل البلوغ عشر لكان التعبير المناسب للوجوب الصبي وحيث لا قول بالوجوب التخييري حتى من الاسكافي فتعين حمل الاخذ فيه على الاخذ الا ستحبابي مضافا الى شهادة صدره به حيث سئل فيه في كم يؤخذ الصبي بالصلوة فقال فيما بين سبع وعشر سنين فقال في كم يؤخذ بالصيام الى اخر ما مر والاخذ الاول للاستحباب بالاجماع فكذا الثاني لظاهر السياق وكتابه الى الحلبي الدور ظاهر بل لعله صريح في ارادة باقي البلوغ من البلوغ الذي هو ملازم للوجوب بعد دوران الامر بالاخير مع مضافا لاعتبار بالشهرة وقد ذهب اليه من ثلث عشرة الى ابنة عشرة ومن سنده الى عبد الله بن جبلة وعدة من اهل بلده ومع ذلك كيف يرفع اليد عنه بمجرد قاعدة عدم الحجية وعن الشرائع في المسئلة المتقدمة وبهذين يجاب عن الحجة الاخرة ظاهر الرواية في المسئلة كما وافق عليه جماعة واذا ثبت عليه عشر سنة كتبت له الحسنات وكتبت عليه السيئات وجاز امره الا ان يكون سفيها او ضعيفا فحاله على ما فرض قال الشيخ الاولى ان يكون سفيها او ضعيفا فحاله على ما فرض قال وما الضعيف قال الابله ذي الشان اذا بلغ الغلام ثلث عشرة سنة كتبت له الحسنة وكتبت عليه السيئة وعوقب فاذا بلغت الجارية تسع سنين فكذلك وذلك انما يختص التسع سنين والحسن بالوشا اذا بلغ اشده ثلث عشرة سنة ودخل في الاربع عشرة وجب عليه ما وجب على المحتلمين احتلم او لم يحتلم كتبت عليه السيئات وكتبت له الحسنات وجاز له كل شئ الا ان يكون سفيها او ضعيفا وفي ذلك كله يحمل المحلى التقية

الحمل على التقية فالوجوب كل الوجوب من الكفاية حيث استوجه العمل بجامع عدم تقريح منه بخلاف جماعة ويجوز ذلك بجاب حاد وردي برواية اقرس من حصول الادراك بلوغ عشرة جماعة ومن كثرة ودورة في الطلاق والوصية لكنها غير صريحة في تحقق البلوغ به بل والظاهرة لاحتمال ارادة رفع الحجر عنه الامور المذكورة كما ذهب اليه جماعة وهو غير ملازم لحصول البلوغ به بالكلية ومع ذلك فالمرة السنة باقي عليها مامر الاشارة ومع ذلك معارضة بالقوي سندا فكيف الطلاق كما باقي قيمة وثبت قيمة ومنع مجموع الروايات المتقدمة من الادراك في الاثنى بلوغ تسع سنين وعليه الاجماع في الغنية والسرائر والروضة وهو حجة اخرى خلافا للمحكي عن علي بن بابويه وابن حمزة فنفيا البلوغ به واثبتا به كما شاء بالحجة لها اما الحجة من فتوى ورواية فلما في الكفاية فاسنده مذهبها الى رواية لم اقف عليها فيمن سنة مع ظهور عبارته في انها بحسب السنة قاصرة فنفيا غير صالحة للحجية مع عدم معارضتها للادلة المتقدمة فتورى ورواية والاصول بالمرة مخصصة وفي الموثق عن الغلام متى يجب عليه الصلوة فقال اذا اتى عليه ثلث عشرة سنة فان احتلم قبل ذلك فقد وجبت عليه الصلوة وجرى عليه القلم والجارية مثل ذلك ان اتى لها ثلث عشرة سنة او خاضت قبل ذلك فقد وجب عليها الصلوة وجرى عليها القلم وهو كما ترى شاذ مضافا للقصور السند وعدم المكافوة للشيخ بما مر ثم تقتضي الاصول المتقدمة وظاهر النصوص والعبارات الحاكمة بالبلوغ بالتسع والخمسة عشرة سنة بحكم الباب والصدق عرفا وغيرهما ان هو السنة كما نقله فلا يكفي الطعن فيها بالبدوية وبه صرح جماعة كالمالك وغيره ظاهرة ان ذكر من اصحابنا كما قيل وقد وقع التصريح باشتراطه في بعض النصوص المتقدمة كما مر في الذكر وادراك المعتبرين الثانيين لبني الجارية فيما مضى بعض الاجلة في ذلك واحتمال الاكتفاء

بالطمس من النبات وامتهان للاسكافي فضارا الى عدم ارتفاع الحجر عنها بالتسع الا بالتزويج والحمل وهو شاذ وسنده غير ناهض بل الدليس على خلافه لا يخ الثاني الرشد وهو كما ذكره الاصحاب من غير خلاف يعرف وبساعده العرف والعادة ان يكون مصلحا لماله بحيث يكون له ملكة نفسانية تقتضي اصلاحه وينبغي ان يراد به وصرفه في غير الوجوه اللائقة بافعال العقلاء لا مطلق الاصلاح لاجتماعه مع السنة المقابل للرشد جدا مع صدق الرشد بمجرده عرفا وعادة وفي اعتبار العدالة في الرشد تردد بناء من عموم ادلة ثبوت السلطنة لارباب الاموال واطلاق الادلة كتابا وسنة بدفع اموال اليتامى اليهم بمجرد اعتبار امارة الرشد والمفهوم من الرشد في العرف كما عرفت هو مجرد اصلاح المال على الوجه المتقدم وان كان فاسقا ليس بعد سفيها ومعنوه عرفا كيف لا وهو امر شرعي مغاير له من حيث هو قطعا نكيف يغير ما لا عدة له لهم في فهمه فيما هو متداول بينهم ومتعارف عندهم تارة ما شاهدوا من الغي من ابتاع البيوع الربوية وغيرها واخرى بما ورد ان شارب الخمر سفيه ولا تأويل بالفرق وعن ابن عباس ان الرشد هو التوقي والحلم والعقل والعدل الظهور فان الاكثر غير عالمة من تأخر لما مر وضعف دليل القول الاخر فان اطلاق السفيه على شارب الخمر بعد الاغماض عن سنده اعم من كونه على الحقيقة المتفق عليها المدار في جميع الالفاظ الواردة في الكتاب والسنة والمحاورات اللغوية والعرفية فيحتمل المجاز بل متعين لعدم الثابت درجة السيئة العادة عنه بعد جهاته شرائط الرشد ما عدا العدالة والرواية عن ابن عباس غير ثابتة مع تقدير فهي مقطوعة وللحجة غير صالحة الا ان يقال بكونه من اهل اللغة والخبرة فيعتبر كلامه مع هذه الجهة

ولكن ان قوته

ما لا يعد كثرة للجهل ومنه مفروض المسئلة بالاضافة الى شرط اصل الرشد الذي هو ايناس
المال فلو صح التمسك بالوجه لدرت المزبورة لنفي اعتبار العدالة لصح التمسك بالاطلاق
اعتبار اصل الرشد لنا وستسمعها ايضا بالضرورة فكما لا يخرج المجنون بالشروط فيما
المسئلة بناء على حمل افعال المسلمين على الصحة فلك فيها بالبديهة لنا والنسبة
ومع عدم الوصفين البلوغ والرشد او احدهما استمر الحجر ولو بلغ في السن وبلغ
خمسا وعشرين سنة اتفاقا منا كما في نهج الحق وغيرها خلافا للحنفية فينفعا
عن حجره بعد بلوغه الى المدة المذكورة وعموم الادلة عليه محجة وبعد الحجر بعد فوات
السبب الا لفيق فلا يعود بعوده ايضا عاد من كرة وبه صرح الفاضلان بالشرائع
العدالة كما تقدم اليه الاشارة وبعدم رشد الصبي باختباره بما يليق من التصرفات
والامر ليظهر اتصافه بالملكة وعدمه فمن كان من اولاد التجار قوض اليه البيع
والشراء بعض مماكسة فيهما على وجههما ويراعى الى ان تيسر منه ثم يتولاه الولي
الشراء فاذا نكر ذلك منه وسلم من الغبن والتضييع في غير وجه الجور رشيد
وان كان من اولاد من ليصان عن ذلك فمتهم بايناس حال اهلية اما بان يسلم اليه
نفقة مدة ليتفقها في مصالحه او حواضها التي مثلت له او بان يستوفي الحساب
على معاملتهم او كونه ذلك فان في بالافعال الملايمة فهو رشيد ومن تضييعه انفاقه في
المحرمات اجماعا كما في كرة وغيرها التي لا تليق بحاله كحب وقته وبلده وشرفه
وصفته والاستعانة واللباس كذلك وان كان انفس اضبرت جاريا سيما من الاعمال
كالغزل والخياطة وشراء الامتعة المعتادة لاشباهها لغير غبن بين ولا وصفه
على وجه وصون الاطعمة التي تحت يده مما من مثل المرة والفاكهة وكذلك فاذا نكر

على اجرة

على اجرة مثلها ان عملت للغير وحفظ ما تيسر من اسباب البيت ورضيت وجهه وصون
الاطعمة التي تحت يده مما من مثل المرة والفاكهة وكذلك فاذا نكر ذلك منها على وجه
الملكة ثبت رشده اما الاذن والاقدام فيما وقوع مبانيا فيما نادر اسن الغلط والاكثر في
بعض الاحيان لو توعد من الحاطين كثيرا قبل وقت الاختبار قبل البلوغ عملا بالظاهر
الاية وهو كلف ان ارتبه به جوازه قبله لاخبار وقته فيه بل يمكن ان يراد وجوب حذرا
من كل المال من التصرف فيه بعد بلوغه وثبت الرشد بشهادة الرجلين بنى في الحال
بلا اشكال فيه وفي ثبوت غيره من امارات البلوغ بها الفضاء دان كان الغرض
مع عدالة الشهود نادرا الاجماعا وقد حكاه بعض اصاحبنا صريحا وهو الحجة مضافا الى عموم
الادلة بقبول شهادتها اداء واستقراء وبشهادة الرجال منفردين او الثلث كذلك
او طفقات سنين ومنهن كرجل وامرتين في النساء بلا خلاف فيه بل عليه
اجماع في كثير من العبارات وهو الحجة مضافا الى ما مر في الاول والنصوص المستفيضة
الدالة على الاكتفاء بشهادتهن منفردات فيما لا يطلع عليه الرجال غالبا في الثاني
هذا وان كونه منبلا لاشكال وبعض الاستدلال على الثالث مضافا الى لزوم الحرج مع
بلا قتصار على الاول يعتبر الثبوت بالشهادة ما يذكر من الشرائط في بحثها من
العدالة واكتفاء عنه الحاكم وحكمه بخلافا لبعض الاصحاب فاكتفى بالعدالة من
الاخيرين نظرا منه الى الشك في اشتراط مطلقا هنا وفي سابر المواضع بل ربما
وسيأتي الكلام معه في بحثها بعون الله تعالى والعلم ان بتعريف الرشد المتقدم
يعرف السفيه المتصف بضده وهو الذي يصرف اموالها في غير الاغراض الصحيحة ويغبن
والاصل عليه وما تقدم من الاجماع وغيره يظهر وجه منعه عن التصرفات المالية

وان حدث سفهه بعد رشده وضم الى النصوص المستفيضة منها اذا علم الرجل ان امرأته
سفيهة وولده سفيه وما ينبغي له ان يسلط واحدا منهم على ماله الذي جعله الله قيما
فيها الحديث وتقتضيه كالاصل وعموم ادلة المنع عن تملك السفيه من المال وعقوده
فان التسلط منها رشد او منطوق قال ان الذي عليه الجمهور سفيها الله تعالى بالحجر والسفه
عدم توقفه على حكم الحاكم وذكر ازواله لظاهر الاية الاولى وهو حسن القولين المشهورين
في المسئلة واصحهما دنا فاجماعا نقلا فالاحوط فاعتبار الحكم فيه بشرة وزوال النظر
منهم الى مخالفة كل منهما للاصل فتقدم فيها التيقن وهو ما كان بحكم الحاكم كما لا يخفى
ووجه النظر فيه ظاهر لكل سنة بريا مروة ناظر وبها قولان احوال معضلان بين الثبوت
فالاول والزوال فالثاني كما في حجهما وبينهما بالعكس كالاية الثالثة والاول مختار
اللقطة والثاني مجهول القايل كما صرح به جماعة وكيف كان فلو تاب والحال هذه الحق
ثبوت حجره بحجر وخلوه رشيدا ارتج حكم الحاكم به على الاقتداء المتقدم لم ينفك عنه
وان ناسب افعال العقلاء الامع اجازة الولي وجواز بيع السفيه باذن الولي كما
هو حيزة الفاضل وغيره خلافا للطوسي وابن حمزة فمنعا منه وحجتهما عليه غير
واضحة مع اقتضاء الاصل والعمومات السليمة منه المعارض في المقام جوازه وكذا
لو دهب او اقر بمال لم يقبل مطلقا كسايرة اقاريه المالية لكن حجره منها ويقضى
الاصل وعموم ادلة جواز التصرفات مع انتفاء ما دلة حجره الا قرار كتابا وسنة
واجماعا بالمال انه يصح تصرفاته الغير المالية كخلاقه وخياره واقراره بالابوة
مالا كالاقرار بالجناية الموجبة للقصاص ان كان لغير ولا لنفسه وان اوجب النفقة
على الاصح لتضمنه اخرين غير معلوم من التلازم فيتقيد احدهما دون الاخر كالاقرار بالزنا

على وجه يوثق

للعشرة الاتية فيه والاب والجد للاب وان علا ليان على الصغير والمجنون بلا خلاف كما في لك
بل اجماع كما عن كره وفي غيرها وهو الحجة كالنصوص المستفيضة بل المتواترة الواردة في التزويج
الصريحة في ثبوت ولايتها عليها فيه المستدل بها في النصوص والاولوية في المسئلة مضافا
الى فحوى النصوص المستفيضة الواردة في تجويز احوال الايتام والوصية وغيرهما من الابواب
الكثيرة فلا ريب ولا خلاف في المسئلة وفي نفوذ تصرفات احدهما مع فقد الاخر
والموافقة وعدم المعارضة او سبق عقد المتصرف منهما واما مع التقارن ففي تقديم
الاب او الجد او البطلان احتمالات بل واقوال اوسطها الوسط لفحوى ما دل
على ثبوته في التزويج من الاجماعات المحكية والنصوص المستفيضة فان فقد
فالوصي لاحدهما فان فقد الوصي فالحاكم بلا خلاف فيهما وفي الترتيب بين الاولياء
وكون المراد بالحاكم حيث يطلق من يعم الفقيه المحتاج الجامع لشرائط الفتوى
بل على الاخير الاجماع في لك وهو الحجة فيه كالنصوص المستفيضة الواردة في
الوصية في ثبوت ولاية الوصي ويستفاد من بعضها ثبوت الولاية للحاكم
مع فقده والمؤمنين مع فقد الحاكم وهو كثير بل لعله مستفيض ذكر بعضها مع
الخلاف في الاخير في كتاب التجارة وبما في الاخبار يعرف من كتاب الوصية ثم
الولاية في مال السفيه الذي لم يسبق له رشد كذلك للاب والجد الى اخر ما ذكر
وفاقا للشهيد من غيرها علا بالاستصحاب ونحوه مما دل على ثبوتها في النكاح
من الاجماع في عباير كثير من الاصحاب خلافا للاكثر كما في لك فاثبتوها هنا للحاكم
به الا ما قيل من ظهور توقف الحجر عليه ورفعه على حكمه في كون النظر اليه وفيه نظر لمنع
التوقف اولا ثم منع الظهور ثانيا لعدم ثبوت التلازم جدا افي الامنيين فات بما لا م

بين توقف الامرين

بين توقف الامرين على حكمه وكون النظر والولاية الى الابوين لعدة اصلا وان
سبق رشده وارتفع الحجر عنه بالبلوغ معه ثم لحقه السفه فللحاكم الولاية دونهم قيل
لارتفاع الولاية عنه بالرشد فلا يعود اليهم الا بدليل وهو منتف والحاكم ولي
عام لا يحتاج الى دليل وان تخلف في بعض الموارد وظاهر لك وغيره وغيرها عدم
الخلاف فيه فان تم اجماعا كان هو الحجة والا فالقول بالولاية للابوين هنا ايضا
لا يخلو من قوة التفاتا الى ثبوتها في بحث التزويج على الاقوى بالاولوية المتقدمة
وسيأتي تتمة بيان ضعف التعليل المتقدم لاثبات ولاية الحاكم في المسئلة
وبهذا القول هو الظاهر من العبارة وما ضاهاها حيث اطلق فيها المجنون بحيث
يشمل من اتصل جنونه بصغره ومن تجدد له ذلك بعد رشده والسفيه بالانضمام
الى المال بمعنى المجنون ولعله لذا لم يذكر ولي السفيه اكتفاء منه ببيان ولي المجنون
والله سبحانه العالم كتاب الضمان وهو يطلق على معنيين احدهما اخص من الاخر
والاعم عبارة عن عقد شرع للتعهد بنفس او مال والاول الكفالة و
الثاني الحوالة ان كان ممن في ذمته مال والا فالضمان بالمعنى الاخص ولذا اقتصر
على ضمان المال وهو المراد منه حيث يطلق بلا قيد بخلاف القسمين فلا يطلق
عليهما الا باحد القيدين وهو ثابت بالكتاب والسنة والاجماع قال سبحانه اوفوا
بالعقود وقال عز شانه ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم واما السنة فمن طرق الخاصة
والعامة مستفيضة سيأتي الى جملة من الاولى الاشارة ومن الثانية النبوية المشهورة
في قضية ضمان علي عن الميت وكذا ابي قتاده وفيها اقبل علي على فقال جزاك الله
عن الاسلام خيرا ذلك وغيرهما كما في لك وغيره من كتب الفقه في الاخبار النبوية العامية مؤداه والمحكم

والدين تعضي والزعيم غارم واما الاجماع فمن المسلمين كافة كما في المهذب وغيره ويشترط
في الضامن التكليف بالبلوغ والعقل فلا يصح من الصبي والمجنون بلا خلاف بل عليه الاجماع
في لك للادلة الحجر عليهما وحديث رفع القلم ويصح منهما بلا خلاف عدا الاخير الطرس فلا يصح
كالاول وبه قضى الاصل والعمومات ونحوه ما دل على الصحة عن الميت وبه صرح الفاضل في لف
ويشترط فيه ايضا جواز التصرف برفع الحجر عنه ولذا كان يغني عن ذكر الشرط الاول لاندراجه
تحت هذا الشرط وكيف كان فلا يصح من السفيه ولا المملوك بدون اذن السيد بلا خلاف جدا
في الاول وبالمنع فيه صرح في كره وفاقا للاكثر في الثاني لعموم ادلة الحجر ومنها قوله سبحانه عبدا
مملوكا لا يقدر على شيء خلافا للفاضل في لف وكره فقال بالصحة وانه يتبع به بعد العتق لعله
للاصل والعموم واختصاص الاية بحكم السياق بالجزئي المالي في الجميع نظرا اذ لا اصل للاصل بعد
قطع النظر عن العموم بل مقتضاه الفساد والعموم بعد فقد اللفظ الدال عليه في اللغة
والعرف والاطلاق لا ينصرف الا الى الافراد الغالب وليس منه محل الفرض وتخصيص الشيء
بالمال مخالف للعموم المستفاد من ذكر النكرة في سياق النفي وظهوره من السياق صريحا بل
وظاهرا غير معلوم سيما مع استنادهم بالاية لمنعه عن نحو الطلاق الذي ليس بمال في كثير
من النصوص واما الاستناد لعموم اوفوا بالعقود فغير مفيد لعدم اختصاصه بحكم الوضع عندنا
بالحاضرين واختصاص وجه التعدية الى من عداهم من الاجماع بالعقود في المفروض لمصير الاكثر الى
عدم الصحة ويصح مع الاذن بلا خلاف بل عليه الاجماع في لف وغيره وفي تعلق المال ح
بذمة العبد فيتبع به بعد العتق كما في يع واللمعة بناء على ان الاذن انما هو في الالتزام دون
الاداء والاذن هو احص ولا دلالة للعام على الخاص او كسبه بناء على ان الاطلاق يحمل على ما يستعقب
الاداء فانه المعهود وليس الا ذلك اذ الفرض ان الضامن هو العبد دون السيد او بمال المولى مطلق

كما عن الاسكافي

كما عن الاسكافي وفي لك وغيره فيما سأله بالاستدانة اقوال واشكال الا ان يكون هناك
معهود فيتبع ولا اشكال فيه وفي لزوم كل من الاحتمالات مع الاشتراط مضافا الى عدم
الخلاف فيه كما صرح به بعض الاصحاب ولا يشترط في اللزوم من رضاء المضمون له وفاقا للاكثر
بل لعله عليه عامة من تأخر وفي الغنية الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى الاصل وان حقه
ينتقل من ذمة الى اخرى والناس مختلفون في حسن المعاملة وسهولة القضاء فلو لم يعتبر
رضاه لزم الضرر والغرر ومفهوم الصحيح الرجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن للغرماء قال
اذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمة الميت والخبر وان كان ذلك على رجل مال
وضمنه رجل عند موته وقبلت ضمانه فالميت قد برئ وقد لزم الضامن رده عليك
مضافا الى التأييد بالخبر احتضر عبد الله بن الحسن فاجتمع عليه غرماؤه فطالبوه بدين فقال
ما عندي ما اعطيكم ولكن ارضوا بمن شئتم من بني عمي علي ابن الحسين عليه السلام او عبد الله ابن جعفر
فقال الغرماء اما عبد الله ابن جعفر فملي مطول وعلي بن الحسين رجل لا مال له صدوق وهو
احبهما الينا فارسل اليه واخبره الخبر فقال انا اضمن لكم المال الى غلة ولم يكن له غلة كلا
فقال القوم قد رضينا وضمنه فلما اتت الغلة اتاح الله له بالمال فاداه وقصور
سنده كالثاني لو كان منجبرا بعمل الاعيان لكن في الاستدلال به كما في لف نظر فلا خلافا
للطوسي فلم يعتبر رضاه للنبوي المتقدم المتضمن لضمان علي ع وابي قتاده عن الميت
وحكمه عليها باللزوم بقوله المتقدم برئت منهما مع عدم سبق سؤاله ع عن رضا
المضمون له وهو مع قصور سنده مع عدم جابر له في محل الفرض قاصر الدلالة اولا بانه
لا عموم فيه لكونه قضية في واقعة وثانيا باحتمال وجود القرينة الدالة على رضاه لعدم
وجود ما يوفي به دينه من التركة على الظن مع كون الضامن مثل علي ع في غاية مرتبة من الوثوق

به في الوفاء وهو موجب لحصول العلم برضا المغفور له ولو بالقرائن ولعله كاف في العفو على
والذوم وان توقف في القبول المتفضل بعده به الاختلاف في انا باحتمال حصول رضا
المغفور له الواقع وعدم النقل لابد ل على العدم بالضرورة ودفعه باصالة العدم وشرط
بعدم النص على الاشتراط وقد مر فانه استدلال بالعقل مع ان به الادلة التقييد وبالتعليل
لبالغرض في الرجل يكون عليه دين فحضره الموت فيقول وليه على دينك فلان بريء ذلك
وان لم يوفيه وليه من بعده وقال ارجو ان لا يلزم واما اشهد على الذي يحبسه وفيه فيقبر
السند عن المقارنة لما مر تصور الدلالة لاطلاقه بالاضافة الى حصول رضا المغفور له
وعدمه فليقيد بالاول جمعا بين الادلة للاتفاق على تقديم النص على الظاهر استنادا متعقدا
بالاصل وادلة نفي الضرر وحمل الاكثر فيما لاستدلال به في مقابلة الاول ضعيف وان ضعف
منه الاستدلال بالموثق الاخر عن رجل مات وترك عليه دينا ولم يترك وفاء لقضاء دينه
فجاء رجل منهم فقال انت في حل مما لا خوانك واخوانك وانا ضامن لرضاهم عنك فقال
نكون في سعة من ذلك وحل قلت وان لم يعطهم قال كان ذلك في عنقه قلت فان رجع
الورثة على فقالوا اعطنا حقنا فقال لهم ذلك فان الحكم الظاهر فاما بينك وبين الله عز وجل
فانت في حل سواء كان الرجل الذي اصل لك ليقضي رضاهم او اشتركا مع سابقة قصور
السند مع زيادة قصوره فيه بجر وجه عن محل النزاع لتضمنه ابراء ذمة الميت من مال
الغريم مجانا بدون نقله الى ذمته وهذا مع كونه في النظام مخالف للاجماع ملحونة المتصرف
في مال الغير به دون الاذن ولعله لهذا قال مد ظله بل لعموم ادلة المطالبة ذمة الحكم الظاهر وهو (١)
من وجود البينة على الضمان وعدمه ليس من محل النزاع لانه غاية يتضمن ابراء ذمة الميت
عن مال الغريم بنقله الى ذمة الضامن لا ابراء ذمة مجانا والضمان في الخبر ليس الا على تحصيل

رضاء الغريم

رضاء الغريم وهو ليس من الضمان المصنف مخالف للقواعد بل الاجماع وحمل تقدير العدم
فهو كما ترى خارج عن محل النزاع فالاستدلال به على المطلب فيه بعين التفقه كالاستدلال
بالصحيح الرجل يكون عنده المال وديعة وربما خذ منه بغير اذن صاحبه قال لا باخذ الا ان يكون
رده وما قلت لا رايت ان وجدت من يعجنه ولم يكن له وفاء فاشهد على نفسه انك قد اخذت
منه قال نعم فلو جرى ذلك بقرينة على محل النزاع مع مخالفته للقواعد بل الاجماع ثم على المختار
بل المعتبر مجرد الرضا كيف اتفق ام لابد من كونه بصيغة القبول قولان اجودهما الثاني
للاصل والاقتصار فيما خالف من النقل والذوم على المتيقن من الاجماع والنص وليس فيه
تصريح بكفاية مطلق الرضا واطلاقه لا قيمة به لعدم وروده في بيان حكم بل لبيان
حكم اخر مضافا الى ان في بعض ما دمن الاخبار القبول بصيغة وشتان ما بين المعنى والقول
بينه وبين الاجانب والاجرة بالمغفور عنه اسر من ماء بلا خلاف اجده ضمن القائل
بعدم الصحة مع الانكار فان قوله ضم به لذلك غير بين عند اعتبار رضاه ابتداء
بل على جعلهم الانكار مانعا ولذا اصروا بالصحة مع عدم معلوميته كل من الرضا والانكار
وربما يشعر بعدم الخلاف العبارة وغيرها بل في ذلك الاجماع عليه وهو الحجة بعد العمومات
وظواهر ما مر من العبرة المكتفية باشتراط الصحة والحكم بالذوم بجرد رضا الميت وشرط
لزوم البيوع المتقدم بالضمان من الميت بعد موته لفق في ذلك ولو علم المغفور عنه بالضمان
فانكره ولم يرض به لم يبطل الضمان بل الاجح ان الخبر بل لعله عليه عامة من تاخر وفاقا
للحلي بعض ما مر مضافا الى ما ظاهرهم الاتفاق عليه من جواز اداء الدين عنه بغير
رضاه بل مع كراهته فالتزام فراغ الذمة او ما خلافا للغنية والمقنعة والقاضي وابن
حمزة فتقبل الصحة بالانكار ومحجتهم عليه غير واضحة عدا الاصل الغير المعارض لما مر مع الاذن

مضافا الى استصحاب الصحة السابقة فانه وان ضعف غايته وما اشتهار العلم بالمغفور عنه
والمغفور له بما يوصف والنسب كما عن فخر او باتميز ان يعرف خاصة كافة اللغة او العرف
مطلقا كما عن ف وفي الغنية وهو ظاهر العبارة ومرجح ع والفاضل فيما يجد التخلف وذلك
ونحوه او بقيد معرفة الاول باتميز خاصة دون الثاني كما في ف اقوال اربعة اجودها الثاني
لعموم الامر بالوفاء بالعقد الشامل باطلاقات اصحابنا الباب السنور المتقدم الظاهر في جواز
التخصيص بجرد حصول الجازة مع عدم المعرفة بجواز مطلق ولو بقدر ما يحصل به التميز
في الجملة ليس معرفة بالمغفور عنه بالضرورة والغرر المتوهم منه يشترط المعرفة مطلقا
او في الجملة سيما مع الاجوبة الاشارة مع ان الاستناد اليه يوجب اشتراط المعرفة
بهوية القضاء في المغفور له وحسن المعاملة وهو منتف بالاجماع كما في ف وهو ان الضمان
بنقل المال المغفور من ذمة المغفور عنه الى ذمة الضامن وبراءة ذمة المغفور عنه باجماعنا
المستفيض الحكاية في كلام جماعة كالسرائر والغنية ونهج الحق والمحجة وبه صرح جماعة
كتب الجماعة وهو الحجة الحجة للاصل مضافا الى المنصوص الصحيحة الغاية والعامية
المتقدمة التي مر ظهرة في ذلك بل صريحة عملا فالمعاتبة فحملوا افادته ضم ذمة الى
ذمة وغيره الذمك المغفور له بين مطالبة المغفور عنه والضامن ويظهر ثمرة
الخلاف فيما لو ابرء المضمون له المضمون عنه والاول كان للضمين الرجوع كما على صاحبه
او للمضمون الاصيل ضامنه عنه بعينه او ضامن ضامنه فكذا والثاني كان للضمين الرجوع
عن الضامن وهكذا لتحقق الشرط وهو ثبوت المال في الذمة وعدم المانع فيرجع
كل ضامن مع الاذن بالاداء على مضمونه لا على الاصيل في الثاني وفي الاول يسقط
الضمان ويرجع الحق كما كان لعدم ترتب عليه احكامه كظهور عيب الاصيل الذي صار رضا منا

الموجب لخيار

الموجب لغيار المغفور له في فسخ ضمانه والرجوع الى المغفور عنه الذي كان ضامنا عنه
كما يأتي لاختلاف جنا في شئ من ذلك الاس فالاول فمنتفية لاستلزامه ضرورة الفرع اصلا والاصل
فرضا وعدم الغائية وورود الاول ان ذلك لا يصلح للغائية والثاني بان الغائية موجودة
وهو ما مر اليه الاشارة من ظهور عيب الاصيل وما بعده وكذا لك بيع وهبة المضمون
والعقد المغفور عنه وبالعكس مع الاقتران اما بعده ففي ال وجهين فبيع الاول ضامنه
وهذا كله ظاهر بحمد الله سبحانه ويشترط في الضمان الملائة بان يكون مالكا لما يؤدي
به الحق للمغفور فاضلا عن المستثنيات في وفاء الدين او علم المغفور له بإعساره حين الضمان
بخلاف حبسه بل عليه الاجماع في ظ الغنية وهو الحجة مضافا الى الاصل وعدم انصراف
اطلاق المنصوص اليه بناء على ان المبادر المقصود من الضمان استيفاء والدين من الضامن
وبه يشعر ظاهر اشتراط رضا المغفور له في بعضها وانما يكون ذلك اذا لم يكن الاداء
بيساره مضافا الى لزوم الضرر بعدم اعتباره وبه يجاب عن عموم الامر بالوفاء بالعقد
السالم عن الضرر المعارض لاندفاعه بالاقدام عليه بالعلم مضافا الى النفي المتقدم
في ضمان علي بن الحسين مع اعتراف من ضمن له فيه بانه لا مال له ولذا لم يكن
شرطا في الصحة بل في اللزوم خاصة كما صرح به جماعة وبه اذا لم يعلم بإعساره
حتى ضمن ثم بان اعساره كان المغفور له بخيار بين الفسخ والرجوع الى المغفور عنه وبين
الزام العقد ومطالبة الضامن وفي مؤدية هذا الخيار ام كونه على التراخي وجهان
اجودهما الثاني وفاقا للمشهور لبنائه على الاصل وزانا تعذر الملائمة في الابتداء ودوام
الاستمرار فلو كتبه واعساره بعد الضمان لم يكن له الفسخ لتحقق الشرط حالة وفاقا
لبقاء الصحة وكما لا يقدح تجدد اعساره كذا تعذر الاستيفاء منه بوجه الوجوه والقائل الموجب

للدين الحال جائز مطلقا تبرعا كان او غيره اجماعا كما من له وفي بيع الكفالة الحاصل والتوابع
السابقة من المعارض عدا ما يأتي وجه عدم كونه ضمانا سابقا وهو غير جائز عندنا
وليس كما توهم بل يصح تأجيل الدين الحال في عقد لازم فيلزم وفاقا لجواز العكس وهو
الضمان المؤجل الدين الموصل قولان اصحهما الجواز مطلقا وفاقا للمبسوط والقاضي والمهذب
والحلي والفاضل بين والشهيدين والمنع الصيمري بل لعله ظاهر المتأخرين للاصل وعموم
دليل شروط صحة الضمان مع تعقد المعارض لعدم ما يأتي وما له لعدم غيره خلافا للنفقة
والنهاية والقاضي في الكامل وابن حمزة وكثير فشموله مطلق بيع الضمان على الارفاق
فيشترط فيه الاجل لئلا فات الحال للارفاق لان الضمان الحال ليس وفاء تأجيل المطالبة بالحق
فيتحقق فيه ما يوجد الضمان من عدم مطالبة المضمون عنه بالعوض لا يكون المتبرع من الاصل
ورد بالفهم فخر الاسلام والمحقق الثاني كما حكي لا ما ذكر بل لان من شروط صحة الضمان
وجوب الحق على المضمون عنه والاجل حق من حقوق الدين وتأجيله غير واجب فيكون ضمانه
بحال فلك ضمان ما لم يجب وليس بصحيح في الجميع نظرا لاول اولا بعدم جريانه في القائم
تبرعا وثانيا بمنع بناء الضمان على الارفاق والحضار فائدته فيه اذ لا دليل عليه
من نص او اجماع وكيف كان فالفائدة فيه هو انه فات العوض التقاضي القضاء
وثالثا بمنع تقضاء الاحلال لتوسع المطالبة مطلقا بل بشرط حصوله على الوجوب
بعضه او تقريبه بالرجوع عليه حالا وبهذا يظهر وجه النظر في الثاني مع ان الضمان
كما تقضاء على امتراهم فكما انه يجوز للمضمون عنه دفع المال معجلا فكذا يجوز الضمان حالا
واما الثالث فلان المضمون انما هو المال واما الاجل فلا يتعلق به الضمان حتى يمنع
توابع الحق وادعاه الان ممنوعة حيث يدخل ليس بالذات بل بالذات يمنع وهو

في للديون

للدين فاذا مر من الضامن باسقاطه وتعجيل الاداء فقد ضمن ما يجب وهو المال الذي
باسقاطه الوصف ولا يرد انه غير واجب الاداء لانه اجل لانه واجب في
الجملة غايته انه موسع ستيقاع مع رضا المضمون عنه اما ذكر بظهر وجه الجواز في
باقي الصور الغير المقرونة بالعبارة من ضمان الضمان الموجل للدين الموجل
مع رضا من الاصلين او الاختلاف بالزيادة والنقصان بسؤال المضمون عنه
كان او تبرعا فيسقط بستة والضمان المعجل للدين المعجل بالسؤال او التبرع فيه
ثمان ويمكن ادراجها في العبارة بحذف ما ذكرناه صورتها عند الصلة الا ان
الظاهر من ذكر القيدين فيها الصورة الثانية بقرينة ما ذكرناه من الصلة
لاختصاص بعض القول بالمنع فيها بها معا خاصة وذكرت الصورة الاولى
بالتبعية وان كان ذلك العبارة كالشرائع في هذه الصورة وظاهر اختصاص فتوى
المانعين بالصورة الثانية عدم الخلاف في الاولى بشقوقها والكن يقتضي تعليلات
المنع السابقة في كثير منه شقوقها وبعض شقوق الصورة الثانية وان اختلفت
في تعيينها ويرجع الضامن على المضمون عنه بما اداه وان لم يضمن بسؤاله وان لم يؤد
باذنه بلا خلاف اجده بل عليه الاجماع في الغنية والكن وعن السرائر وكره
وهو الحجة المحضة للاصل مضافا الى المعتبرة التي قصور اسانيدها بعمل الطائفة و
الاجماعات المحكية منها المجبر المروي في الكتب الثلثة ليس على الضامن عزم الغرم على
من الكل المال فقط ومنها الموثق المروي في الكافي في باب القرض وفي باب هذا الباب
بسنده الى عمر بن يزيد عن رجل ضمن ضمانا ثم صالح عليه قال ليس له الا الذي
صالح عليه وكونه الخبر المروي الاخير بسنده فيه بيان الغرض عنه بعض وهما

على هذا الدلالة من حيث اطلاقها الشامل لصورة الاذن في الاداء او عدمه وكذا
منها انه لا يجب على المضمون عنه ان يؤدي الى الضامن اكثر مما دفعه الى المضمون
له مع انه ايضا لا خلاف فيه نعم الجملة وبعضه الاصل وعدم دليل على الزائد لا تخصيص
الفقاد وفي الاجماعات الثلث الحجة باداه خاصة وخلاف الاسكافي في
بعض الصور شاذ لا يلتفت اليه والنصوص كما تقدم حجة عليه ومنها يظهر ايضا
في انه لو وهبه اي الضامن المضمون له او ابرءه عن المضمون لم يرجع الضامن على
المضمون عنه بغير ولو كان الضمان باذنه وكذا لم يرجع المضمون له عليه بشيء
بناء على اصلهم الذي مر وان تبرع الضامن بالضمان فلا رجوع له على المضمون
عنه بما اداه مطلقا وان كان الاداء باذنه بلا خلاف بل عليه الاجماع في الكتب
المتقدمة منه وفي الحق للفاضل وهو الحجة مضافا الى اصالة براءة الذمة صحيحة في مرة
الاذن في الاداء الاشتغال الحق الى ذمته ولا دليل مع عدم الاذن في الضمان على
اشتغال ذمة المضمون عنه باداه بجواز اذنه في الاداء كان الامر في غير صورة
الضمان كذلك ليس له الرجوع بجواز الاذن في الاداء الان يقول ادي عني او تبرأ ذمت
عليه فرجعه فيرجع ح بما ادى بلا شبهة لظهوره في الالتزام بالعوض كما لو صرح به
بقوله وفي عرفه دليل الرجوع ح كزيد الغارث الدافع الى سلمى ان احرثه
وهو منتف اتفاقا فتوى ورواية فنافشة بعض الاصحاب في الرجوع في هذه الصورة
لعدم الدليل عليه بزعمه غير واردة واطلاق الخبرين المتقدمين بالرجوع محمول على
صورة الاذن في الضمان كما هو الغالب دون التبرع ولو ضمن ما عليه ولو ضمن
ما عليه صح وان لم يعلم بكميته ومقداره حال الضمان على الاظهر الاشهر بل عليه عامة

من تأخر فاذا

من تأخر فاذا للغنية والنهاية والاسكافي والديلمي والقاضي وابن حمزة والعلوي
مدعيا عليه الاجماع وهو الحجة مضافا الى اصالة لزوم الوفاء بالعقد ومنه الكتاب والسنة
السليمة عما يصلح للمعارضة كما يأتي اليه الاشارة واستدلوا زيادة على ذلك بقوله
سبحانه وتأنيبه بترجيم منشر الى المحل المختلف افراده في الكتبة والنافية للعقود
بالتفاوت حال الضمان والعهود ونحوه بما له العدم مدفوعة واطلاق قوله والزعيم
غارم والجوان رسول الله كان يقول في خطبته من ترك دينا فعلي قضاءه ومن ترك
دينا فعلي ورثته ومن ترك مالا فلورثته وكفالته رسول الله دينا للكفالة حيا وكفالته
حيا للكفالة ميتا ولو لم يكن ضمان المجهول صحيحا لم يكن لهذا الضمان حكم ولا الاعتبار اذا
الباطل لا اعتبار به فامتنع من الامام ع الحكم فنبأ النبي ص كما قيل وفيه نظر كالاستدلال
باخبار الوقف كفالته على بن الحسين ع جميع ما على المريض مع ظهور جهالته واصالة
عدم معلوميته وبعضه قد مر نعم يصح الجمع لتأييد القوس خلافا للمبسوط والخلاف
والقاضي والمهذب والحلي فقالوا المنع باستناد الى تضمنه الغرر المنهي عنه مع عدم
دليل على الصحة ويندفع الثاني بما مر من الادلة والاول بمنع الغرر اذ ليس الاتي الا
وضمان الغيبة الى الشارع دون مثل الاقرار والقدام وشبههما تعين الحكم فيهما
وهو الرجوع الى المقرة الاول والى البينة في الثاني وما يدفع به هذا من عدم تسليم
زوال الغرر بالرجوع الى المثبت بالبينة لاحتمال قيامها بالجزء عنه الضامن فيحصل الغرر
المستند الى الغرر مدفوع بان هذا الغرر هو شرط ادخله في نفسه فهو مستند الى فعله
وضمانه المجهول مع علمه بهذا الاحتمال وقد اقدم على ذلك فيكون كالواضمن المعلوم مع
تجزء عنه وذلك واضح وعلى تقدير الصحة يثبت عليه ما تقوم به البينة انه كان لازما

للمضمون عنه دفع الضمان لا بأن جد ذا او بوجد في دفتره او حسابه لا يقبل المضمون
عنه او يحلف عليه المضمون له بره واليمين من المضمون عنه لعدم دخول الاول في
الضمان وعدم ثبوت الثاني في الذمة وانما يلزم الثابت فيهما خاصة وعدم تقوم
الاقرار في الثالث على الغير ولكون الخصومة مع الضامن والمضمون عنه فلا
يلزمه ما ثبت بزعمه غيره كما لا يثبت ما يقر به في الرابع نعم لو كان الحلف برد
الضامن فنكل واحلف المدعي فثبت ذلك لزم المضمون عنه في الثالث فاثبته
عليه دون الاول واختلفوا في الاطلاق كما عن الاول او التقييد بكون الحلف برضا الضامن
كما من الثاني ويمكن رد هذا القول مع التقييد الى الاول بحمل الرضا على اذنه وان كان
منه دربا بزعمك على ان يمين المدعى عليه او كاقراره المنكر فثبت على
الضامن ما حلف عليه على الاول دون النهط الفرع الثاني في الحوالة وهو
مشروعة بالنص والاجماع لتحويل المال من ذمة الى ذمة اخرى مستقلة بمثله
جنسا ووصفا للجميل بهذا هو القدر المتفق عليه منها وان فاظر الاخير جوازها
على البرئ بل عليه الاجماع عن السرائر وهو الحجة مضافا الى عموم الامر بالوفاء
بالعقود واطلاق بعض النصوص الآتية مثل قولي المبسوط فمنع
ح وهو ظاهر العبارة وحجتها عليه غير واضحة عدا الاصل الغير المعارض لما مر منه
والادلة المتضدة بالشهرة العظيمة ولكنه ح يكون اشبه بالضمان لانتقاله
المال من ذمة مشغولة الى ذمة بريئة فكان المحال عليه يقبوله لها ضامنا لدين
المحتال على المحيل ولكنها لا تخرج بهذا الشبه عن اصل الحوالة فيلحقها احكامها
وفي اشتراط تماثل المالين في الامرين قولان للاول كما من الشيخ وجماعة وحكيه مشهورا
بين الفقهاء

بين الفقهاء في كرة التحقيق من التسلط على المحال عليه بما ليس له في ذمته والثاني كما عليه
المفيد الصيمري وغيره اصالة الجواز الناشئة عما مر من العموم والاطلاق ومحتمل كل
جواز لها على البرئ فيه من عليه بالحق اولى وضرر التسلط مدفوع بالخيار رضا
المحال عليه مطلقا او هنا قطعا فاذا رضي ان يدفع غير الجنس الآخر عليه كما لو تراضيا
بقبض غير الجنس وشرط في الخمسة كون المال معلوما عنده المحيل له دفع الغرر بالجهالة وهو حسن ان كان الحوالة اعتياضا واما لو كان استيفاء احتمل التحرير كما من
كره العين ما نقدم في الضمان وثابتة في ذمته والبقاء الى الستقر بلا خلاف بل بلا اجد
عن كره فلا يجوز الحوالة من البرئ بل اسر وكالة اما في قرض فيجوز ان كانت على مثله
او في استيفاء ان كانت على صلح ولا فرق فيه بين ان يكون مثليا او قيميا وفاقا
لجي الشرائع خلافا لاخرين فمنعوا من الحوالة به لجهالته وضعفه بالضمان
فيمنع بتعاره وبين الواجب فيه فالمانع مفقود وعموم الادلة يشمله ورضى المثلثة
المحيل والمحال والمحال عليه بلا خلاف في الاولين بل عليه الاجماع في كلام جماعة كما
الخيانة وكره ولك وغيرها من كتب الجماعة وهو الحجة مضافا الى ان من عليه الحق يجبر
في جهات القضاء فلا يتعين عليه بعض الجهات فتوقف المحال على صفة ثابت في ذمة المحيل
فلا يلزمه نقله الى ذمة اخرى الا برضاه فيجل ويستثنى من هذا اعتبار رضاه الاول فالوجه
المحال عليه بالوفاء فلا يعتبر رضا المحيل قطعا لانه وفاء وبغيره لغير اذنه والعبارة عنه
ح ان يقول المحال عليه للمحتال احتلت بالدين الذي لك على فلان على نفسي فيقبل
فيقع ما بركن العقد الخبر والعلة ناظرا الى جواز الوفاء عنه بدون اذنه بالاتفاق في
كما قدمناه وهو حسن الا ان في صلوحه للادراج مثل هذا في الحوالة التي هي من العقود

الازمة مناقشة لاختصاص اطلاقات لفظها بغيره وعدم عموم في العقود
التي امرنا بالوفاء بها الا بالنظر الى انواع العقود المتعارفة زمان الصدور وكما
قررنا بحقيقته في اوايل كتاب التجارة وسموا الحوالة ولا بد من الاقتصار فيما علم
بالسيرة حقيقة عرفا وعادة لا مطلقا ولكون ما ذكر منها محل الشبهة فلنقف
فيه موجب وفاقا للمشهورة الثالث بل عليه الاجماع من الشيخ وابن زهرة في مقابلين منها
وهو الحجة مضافا الى قيل من انه احد اركان الحوالة مع اختلاف الناس في الاقتضاء ثبوته
وصعوبة ويضعف الاول بان الموجود في كلام الشيخ الحكي في لفظ ليس ان دعوى الا
جماع على صحة الحوالة مع رضاء المثلثة وعدمه مع عدمه وهو ممنوع فان الاجماع الحكي
هنا ولم يحكه عنه هو ولا غيره بعد لكن ولعله اشتباه وبعد غاية البعد وقوفه
على كلام اخر يدل عليه مع ان كتابه الخلاف مما وعد به مرارا والاجماع فيه ولم يحكه فيه
هنا وكذا ابن زهرة في الغنية والحلي في السرائر مع ان وعده نقل الاجماع
في المسائل لم يتفاه هنا بل قد يتراءى الموجود في لفظ من كلام الشيخ مع ان في
الغنية حكى الاجماع على اشتراط رضاه والا بين ولم يحكه في الثالث ولو كان اجماعا
لنقله قطعا كما لا يخفى على الممارس لكنه بعد اجدا وما التذكرة فالحكي فيها ليس
صريحا في الاجماع اذ غاية ما ذكره في عبارته المقام الاول هو انه قال هي ثابتة
اقوى في الثاني بشرط رضاه عندنا وبهذا ليس الخلاف في الاجماع بل لا ظاهرا
بعد ملاحظة ذكر كل العبارتين في لفظ مما يضمن بنسبة الحكم الى الاصحاب مع انه
في صدر المسئلة ذكر انه مشهور بين الاصحاب وهو قرينة قوية الخلاف وعدم
الاجماع مع انه ذكره الحكم فيه دليل على عدم الاجماع عليه مضافا الى نقله الخلاف فيه

عن ظاهر

عن ظاهر المفيد والنهاية وصريحة فيه عبارة ابن حمزة المشهورة بل الظاهرة في وقوع الخلاف
بيننا في المسئلة زمانه ونحن بما عبارة السرائر الفيئة بل تمام كان في عدم الاجماع
ووقوع الخلاف هذا مضافا الى مصيره في لفظ الى تقويته حكاه عن الشيخين وهو
بعد معلوميته ما خرجت عن كره بعض في عدم الاعتماد بما قاله في كره مما ظاهره حكاية
الاجماع اما من حيث سلب ظهوره في دعوى الاجماع او ظهوره بين خلافه وما الى
صار الى خلافه والثاني بان المحيل قد اقام المحال مقام نفسه في القبض بالحوالة فلا
لا فتقر الى رضى من عليه الحق كما لو وكل في قبض منه واختلاف الناس في الاقتضاء
لا يمنع من مطالبة المستحق من يقر خصوصا مع اتفاق الطرفين جنسا ووصفا وطرد بما يقال
منه في قياس المحالة ح انها لو كانت مع كونها من العقود الجائزة دون الاولى فاقرارها من العقود
الازمة المترتب عليها كثير من الاحكام المخالفة للاصول القطعية غير معلوم فان المراد من
تشبيهها بالوكالة ليس الا الجعل فرفع دليل الاشتراط من اختلاف الناس في الوكالة
الفقاء وصعوبته بناء على انه لو صح الاشتراط واثبات المالية منع الحوالة بدون
رضاه لصح لاثبات المالية منه الوكالة مع عدم رضاه بالبديهة الجريان دليل
المنع عن الحوالة فيها ح بالضرورة ومثله لا يستحق قياسا بل تنظر اذ هو حيا يزاحم حتى
يحصل لنا القطع بالحكم في النفس غير نفس القياس كما فيما نحن فيه لان الدليل فيه هو
عموم الامر بالوفاء بالعقود واطلاق كثير مما سيأتي من النصوص وابعد منه بالنظر
جميع ما على المحال عليه منع المحتال لجواز ان لم يبرئ به المحال عليه اجماعا الامر الحلي
ح الا دليل المنع عاية فيه ايضا وقد لا يرضا المنع لعلق على برئ المحيل والمحتال
برئة المؤدب اياه المحال به ليس كذلك فانه من شرائط رضا المثلثة كما يستفاد من عبارة

في ح ع التعبير وفي التفتح نسب الى النفي وقد مر ما فيه عليه عن الشيخين وقال اليه يشير
الشهيد الثاني في كتبه كالفاضل المقداد في التنقيح والاوجه من قوة ما مر اليه الاشارة
من الادلة مع سلامتها عما يقطع للمعارضة لعدم لو كان الحالان مختلفين وكان الغرض
استيفاء مثل مع المحال له توجه عتبار رضاء المحتال عليه لان ذلك ليزيد المعاوضة
الجديدة فلا يبرء من رضا المتعاقدين ولو رضي المحتال باخذ الحق على المحال عليه زال
الحق وقيل وعلى القديم يرجع برضاه وليس هو على عدم رضاهما لان الحوالة عقد لازم لا
الا بالايجاب والقبول فلا يجاب منه التحويل والقبول للمحتال ويعتبر فيهما ما يعتبر في
غيرها من اللفظ العربي والمطابقة وغيرهما واما رضا المحال عليه فيكفي كيف اتفق
سبقه او مقارنا او متاخرا ومقارنا ولو جوزنا الحوالة على البريء اعتبر رضاه قطعا لانه يجب
قبول الحوالة ولو كان على ملي على ما خلاف بيننا للاصل وفقد المانع لان الواجب
قبوله اداء الدين وليست اداء واما هو نقل الدين من ذمته الى ذمة المحال عليه فلا يجب
قبوله اصطلاحا لبعض العامة فاوجب القبول اذا كانت على ملي للمنوب اذ الاصل
احكم لكن على ملي للتحويل وقصور السنة يمنع من العمل به فليعمل على الاستحباب بعض
لو قبل الحوالة لزمت ولا يبرء مع الحق المحتال على المحيل بالمال المحال به مطلقا ولو
افتقر المحال عليه بعد سيارة حين الحوالة لاطلاق وجوب البراءة منه اجماعا كما في التنقيح
وعن السرائر وكثير نفي الصحة والاسبب والمجزم به الاكثر كالمحيل الرجل بمال على البريء
ثم يتغير حال البريء يرجع على صاحبه اذا احتال ورشد فيه لا فرق فيه عندنا الا
بين افتقر المحتال بشيء من المال وعدمه لما مر مضافا الى صالة لزوم العقد عدم
اشتراط الافتقار واطلاق النصوص التي سنذكرها خلافا للحكي عن الديلمي تفصيلا بين الصورتين
ودافق في الاولى

ودافق في الاولى وخالف فيه الشافعية وهو شاذ وحجته غير واضحة وبشرط علمه
وقت الحوالة او علم المحتال بعساره خلاف بين اصحابنا كالغنية وعليه الاجماع
هو كالمن كره وهو الحجة مضافا الى المعتبرين حسنه بها الصحيح وناتيها الموثق من الرجل
يحيل على الرجل بدراهم يرجع عليه قال لا يرجع عليه ابدا الا ان يكون قد افلس
قبل ذلك وهو وان عم صورة العلم بالفلس وعدمه الا انه يحمل على الثانية بقرينة
كون الحوالة في هذه الصورة من الفروض الغالبة ودون الصورة الاولى فانها من
الفروض النادرة فلا تحمل عليه اطلاق الرواية ووجه الصحة فيها عموم الادلة وان المحال
صاحب الحق فلا استقاط حقه افلاس برء من ما تقال له الى ذمة المحيل او لو تحيل
ورضي المحال عليه ثم بان معسرا عند الحوالة رجع ان شاء عملا بالشرطية وهو
مرجح الرواية السابقة والعبرة بيساره وعساره وقت الحوالة فلو كان
عليا فيه ثم تجدد الاعسار فلا رجوع ولو عكس فجدد له اليسار بعد الاعسار
قبل ان يرجع المحال ففي جواز الرجوع ح وجهان من زوال الضرر ومن ثبوت
الرجوع قبله فيستصحب وهذا اظهر وفاقا لاطلاق العبارة وجماعة لان الموجب للرجوع
ليس هو الاعسار على الاطلاق ليزول بزواله بل الاعسار وقت العقد وهو متحقق فيثبت
حكمه ولو استحقت الحوالة شرط المتقدمة برئ المحيل من المال الذي احال به مطلقا
وان لم يبرأه المحتال على اظهر الاشهر كما في الكفالة وغيره للاجماعات المتقدمة
الحكمية على انتقال الحق بمجرد الحوالة مضافا الى اطلاق النصوص المتقدمة وعموم
الادلة بلزوم الوفاء بالعقود وكتابا وسنة بناء على ان وجوب تحقق المبدا مع
ان الابراء اما ان يكون قبل الانتقال من ذمة المحيل او بعده والاول يستلزم بطلان

بطلان الحوالة اذ ليس لها في ذمة المحيل حق حتى يحيل به وانما يستلزم تحقيل الحاصل لان
ذمته برئت بالحوالة فلا حاجة الى ابراء اخر وفي رواية بل وابين احدهما صحيحة
الاخر ضعيفة انه لم يبرأه المحيل المحتال فله الرجوع عليه بالمال وقد عمل بها الشيخان
وجماعة مع القدماء الا ابن ادريس وهما قاصران عن المقاومة لما قدمناه من الادلة مع
في بعض ودلالة في الجميع بتعين حملها او تاويلها بما ذكره جماعة من حمل الابراء فيها على
الابراء بالحوالة وارادة بعدم الابراء المكاتبة عن عدم الرضا بالحوالة او ارادة بعدم
لعدم الابراء المكاتبة عن عدم الرضا بالحوالة وربما يتوجه حملها على التقية عن مذهب
بعض العامة من عدم حصول البراءة بالحوالة وان مقتضاها كما انه حتم ذمته لما
اخر مكافا له في الضمان وبالجملة الاعراض عنها اجدر والمصير الى ما قدمناه
من الادلة القسم الثالث الكفالة وهي لغة الضم وشرعا تبرع الانسان باحضار
المكفول حتى طلبه المكفول له وهي ثابتة بالسنة والاجماع بل والكتاب قال السجاد
حكاية عن اخوة يوسف ضمنه اهلنا حكاية ولكنها مكروهة كما يستفاد من النصوص
المستفيضة المتعددة منها الكفالة خسارة غرامة ندامة وفي اخرى هلاك والكفالة
اذا علمت انها اهلكت القرون الاولى ويعتبر فيها ما يعتبر في كل وهو المعبر عنه بالقبول
والمكفول له عليا خلاف بل على من كره كما في الجامع وهو الحجة مضافا الى ان الانسان لا يضع
ان يلزم الحق الا برضاه وكذا صاحب الحق لا يجوز ان يعوض الا بغير رضاه وبها
يتم العقد دون من عليه الحق المعبر عنه بالمكفول عنه خلافا بغير رضاه على الاظهر
او الاشهر بل لعله عليه عامة من تاخر وعليه الاجماع في كره وهو الحجة مضافا الى عموم
الامر بالوفاء بالعقود الشاملة للمفروض المستفيضة لكونها سببا كما مر اليه الاشارة

مضافا

مضافا الى وجوب الضرر عليه من على صاحب الحق ولو بالعدول عن مطلبه او توكيله اجانبا كما
فاك وغيره والكفيل غير له الوكيل حيث باءه باحضاره وغايته الكفالة بل يحصل
المكفول حيث لطلبه خلافا للشيخ وابن حمزة وقواه الفاضل في التحرير
التفاتا الى انه اذا لم يأذن فيها او لم يرض به لم يلزمه الحضور مع الكفيل فلم تكن من
احضاره فلا يصح كفالته لانها كفالة بغير القدر وعليه وهذا الخلاف الضعف لانها
وفاء وحينئذ من مال غيره بغير اذنه ولا يكون بمنزلة عن احضاره ويرد بالمنع من
عدم لزوم الحضور معه مجيء على انه قد يتصور ضرره كما لو حلف على حضوره
المقاربة بل كفى كيف اتفق كما نظيره في الظهار وفي اشتراط الاجل فيها خلاف يحال
ام لا فيصح قولان والنفاء اظهر والشهرة عليه عامة من تاخر لاصالة الجواز وعدم
اشتراط خلافا للحكي عن المقنعة والنهاية وظاهر الديلمي والقاضي في احد قوليه ابن حمزة
فالاول لم نجد عليه عوفا غير والاخير ولا دليل ذكره في كتب المجادلة عدا القيل مسن بالضمان و
صفقة او ضع من ان يتجاوز الى ابان فان اشترط اجلا فلا عبد من كونه معلوما بالاطلاق
ينصرف بل عليه الاتفاق في ذلك وغيره وهو الحجة مضافا الى استلزام المجهول به الغرر المنفي
عدة الشريعة اذ ليس له وقت يستحق فيه المطالبة كغيره من الاجال خلافا لبعض
العامة فاكتفى بالاجل المجهول لاستناده الى الشرع فيتساوى فيها كالعارية وهو
قياس مع الفارق واذا ارتفع المحاذل الغرر وهو المكفول الى المكفول له سلمه
اليه تسليما تاما بان لا يكون هناك مانع من تسلمه كتغلب حبس ظالم وكونه في
مكان لا يمكن من وضع يده عليه لقوة المكفول وضعف المكفول له وفي المكان للمعين

ان بناءه القول في عليه العقد ان الطلق وبعد الاجل ان كانت مؤجلة او في الحلول
متى شاء وان كانت حالة ونحو ذلك فقد يرد منع عهدته ان اتفاقا ولو امتنع من تسليمه
ثبت الاخير وقيل سلمه الى الحاكم ويبرأ ايضا وفيه نظر بل الظاهر حصول البراءة مع تمكن
ودون احتياجه الى التسليم اليه وفاقا لبعض من تأخر وان كان التسليم اليه احوط لكنا
الاستيثاق وعليه وقع الامتناع عن قبضه وادليل على وجوبه مطلقا حتى في صورة
عدم امكان الحاكم ولعل مجيء عبارة في كلام شيخنا الشهيد الثاني للمارث ثم للاثبات
لاستوقف البراءة عليه وان امتنع المكفول من تسليم الزيمة الى الحاكم به وان امكن للمكفول
له طلب حبسه من الحاكم حتى يحضر الغريم او يؤدي ما عليه لكن اداؤه عنه كالدين فلو لم
يكن كالقصاص والزوجية والحد لعقد به توجب حبسا او تعزيرا الزم باحضاره
متى امكن ولو عقوبة عليه كما في كل ممتنع من اداء الحق مع قدرته وان لم
يمكنه الاحضار وكان له مال كالدية في القتل وان كان عمدا ومؤجل الزوجة وجب
عليه الاحضار ولا اعلم في شيء من ذلك في الظاهر حتى في جواز الاكتفاء عن الا
حضار باداء ما عليه اذا رضي به المكفول له واما مع عدم رضاه به ومطالبة
الاحضار فظ الاكتفاء به لذلك عنه جزما ايضا ام لا فيجوز للمكفول له الزامه باحضاره
مطلقا قولان للاول كما هو ظاهر العبارة وجماعة سبقا للمدرس حصول الغرض من
الكفالة وللثاني كما من كرة وبه صرح في لك ومسة وجماعة من متأخري المتأخرين
جماعة عدم انحصار الامتناض في اداء الحق او كيف اتفق حضوصا مع احتمال ان
وهو الاقوى لذلك مضافا الى العمومات الدالة على لزوم الوفاء بالعقد وظواهر
المعتبرة المستفيضة التي هي الاصل في المسئلة منها الموثق ان امير المؤمنين عليه السلام

تكفل بنفس

تكفل بنفس رجل فحبسه وقال طلب بما حبك ونحوه خبران الحران والرضوي اذا تكفل
الرجل حبس الى ان يأتي بالمتكفل به وليس فيها مع كثرتها واعتبار سنده لبعضها والجبر بضعف
باقيها لقصور الاول بجهل العلاء بتخيير للكفيل بين الاحضار واداء المال بل لمرة بالاول
وربما يكون ان يتي بالمتكفل وورود الامر والالزام بالاحضار مسور والغالب من عدم
بذل الكفيل للمال فلا دلالة لهذه الاخبار على لزوم الاحضار على الاطلاق ثم مع
تعذره يكون الحق بالاداء الكفيل برضى المكفول له او مطلقا فان كان ادى باذن
المكفول عنه رجع عليه كما ادى المال وان ادى بغير اذنه مع كفالته
باذنه وتعذر احضاره والمراجعة اليه فلان وذلك من لوازم الكفالة فالاذن
فيها اذن في لوازمها ولا رجوع لرد غير الصورتين فالفرق بين الكفالة والضمان
في رجوع من ادى باذن هناك وان كفل بغير الاذن بخلاف الضمان عدم تعلق الكفالة
بالمال بالذات وان حكم الكفيل بالنسبة اليه حكم الاجنبي فاذا اداه باذن المديون
فله الرجوع بخلاف الضمان لانتقال المال به الى ذمته فلا يقضيه الاذن في الاداء
بعده لانه كاذن البريء للمديون في اداء دينه ولو تكفل رجل برجل قال ان لم احضره
الى كذا كان كفيلا بما اجل لم يلزم المال عنه الاجل بل لابد من الاحضار ولو قال
على كذا الى كذا ان لم احضره كان ضامنا للمال ان لم يحضره في الاجل في المشهور
بين الاصحاب بل عليه الاجماع في صريح المهذب وشرح الشرائع للصيمري
ومن المحقق الثاني وهو مظنة التصحيح ولعله كذلك ولم يجد فيه مخالفة الا من الشيخ
لشذوذه ومعلوميته نسبة مع موافقته اولا في الجملة ونحوه الجواب عن متعلق المخالف
فلف وعجله رايه المنصب واما الاختلاف في الشق الثاني من حيث تقييد الحكم في بعض

المال بشرط عدم الاحضار كما هنا وفي كلام الشيخ ومتابعيه والفاضل في التحرير كرة
وعدمه كما في نح وتذ ومة تغيرا وح فيه بين الموافقة في الحكم لكنها الصورتين
غاية الامر الاختلاف في الاطلاق والتقييد وهو لا يوجب الخروج عن الفقرة اصل
الحكم والاجماعات المحكية انما هي على اصل المجيء وصفيه من افقة الامرين مع
احتمال عدم المخالفة في التقييد والاتفاق على اعتباره وان سوغ به كره في
تلك الكتب ولعله للاجماعات عليه وعلى الشرطية المذكورة فيما قبل الحكم كالعبارة
وبعضه استناده هما الى هو الاصل في هذا الحكم من الموثقين المذكور فيهما القيد
كالعبارة في احدهما عن الرجل يكفل بنفس الرجل فان لم يات به فعليه كذا وكذا
درهما قال ان جاء الى اجل فليس عليه مال وهو كفيل بنفسه ابدا الا ان يجعل المال
بيده او يأتي بالدراهم فان جاء بالدراهم فهو له ضمنه ان لم يات به الا اجل
الذي ابله وفي الثاني رجل كفل عن رجل بنفس رجل فقال ان جئت به والا فعلي
خمسمائة درهم قال عليه نفسه ولا شيء عليه من الدراهم فان قال علي خمسمائة
درهم ان لم اوافقه فقال لغريمه الدراهم ان لم يأت به فهو عليه وليس عليه شيء حاء ادا
وبين الصيغتين في الاول وهو موثق مع احتمال وثاقته لتوثيق النجاشي لبعض الا
طلاق سره دون اشارة الى وثاقته وهو ظاهر حسن عقيده نه وان صرح بوثاقته
الشيخ في رجال لتقديه عليه عند التعارض وحسن بن محمد بن سماعة واربان بن
عثمان في الثاني وكلا هما موثقان مع ان الثاني منهما ممن اجمعت العصابة على تصحيح
ما يصح عنه فهاتي غاية من الاعتبار مع ذلك مشتركة بان بين الاصحاب غاية
الاشتهار ولو كانا ضعيفين لحصل لهما به الانجبار فلا يلتفت الى ما يرد عليهما في

للعفو الشريفة

كتاب الصلح

الحق وعدمه الاان ذه مقيد بالصورة الثانية وكون المصالح به اقل انتفاعا الى انتفاء
دون السادس والزايد فيرجع فيها الى عموم اولة جواز الصلح والمقتضر فيه بالخير
على الغالب الشيق منه دون النادر ويختص فيما الصلح فيه بالباطل دون الظاهر بصحة
كما مر لعدم العلم بكون من عليه الحق مبطلا خوفا من صلحه واحتمال كونه محقا فيكون
حاله مشتبها فلا يكون صلحه باطلا في الظاهر وان كان على مجهول عنه لانكشف امره ظاهرا
بعد الصلح بحيث علم مقدار الحق وزيادته على ما صالح عليه بالبينة او اعتراف من
عليه الحق بذلك الحجة لبطلان الصلح ظاهرا وباطنا بخلاف ما اذا ادعى له الحق فقد رضي
باطنا بالصلح بالاقل اما لو رضي به باطنا كان الصلح صحيحا في نفس الامر ايضا فجاز
للمدعي ذلك وجماعة فلا يجوز للمستحق حينئذ ما زاد عن مثل الصلح وان علم الزيادة
لحصول الرضا منه بذلك الاقل عوضا عن حقه وان كثر فيكون العبرة في اباحة الدفع
بالرضا الباطن لا بالصلح وليكن الاستدلال عليه مع رضا الغريم به باطنا مع
ان العبرة حتى في اباحة ذلك الزايد بالرضا الباطني به لا بالصلح وامامع
تلاقيهما في الباطن كما في ذلك وغيره وهو عقد لازم من طرفيه مستقل بنفسه مطلقا
الا قويرد فاقا لاكثر اصحابنا بل عليه كافة المتاخرين مناصل من كرة والسرايره عليه اجماعا
وهو الحجة مضافا الى ادلة لزوم الوفاء بالعقود كتابة وسنة خلافا للمطوس فجعله
تارة بيعا مطلقا وبه فسر عدم اشتراط شرايطه التي منها معلومية المبيع والثمن
ومنها بشرط اتفاقا فسوء وبعضا كمضي الخيار في حاله اذا انتقل العين بموت
المعلوم والاجارة اذا وقع على منفعة معلومة بعوض معلوم وللعبارة اذا
تضمن شرطا دين استناد الى افادته فايه تجب لقع على ذلك الوجه

وح

اذا انتفى المنفعة بغير عوض والهبة
والاباحة اذا انتفى ملك العين بغير عوض
م م م

وح فيحكم بالحق به وفيه ان افادة عقد فائدة اخرى لا تقتضي الاكتفاء بها لا تقتضي القسمة
والهبة بعوض معين فائدة البيع وحيث صح لا يبطل الا بالفسخ والتقابل يفسخ بالفسخ
بل يبقى في ح ذ الاجماع وهو الحجة مضافا الى ادلة استصحاب الحالة مع تضمنها اكمال الطيبة
نفس وتجارة من تراض ولو اصطلح الشريكان على ان يكون الخسران على احدهما والربح
له والاخر راس ماله صح خلافا لمن اذا كان ذلك بعد انقضاء الشركة واراد
فسخها فيكون الزيادة مع من هي معه بمنزلة الهبة والخسران على من هو عليه بمنزلة الابراء
للعبرة وفيها الصحيح وغيره في رجلين اشتركا في مال ذلك الربح وعليك الوضيعة
فقال لا بأس اذا اشترطا وليس فيها كما لعبارة وما مضافا الى عمومات
الحكم بالصحة لصورة اشتراط ذلك في عقد الشركة او بعده وان لم يرد الفسخ بظهور
سياق الرواية فيما قبله بالعبارة من تعقب القول بأن الربح والخسران لاحدهما
وراس المال للاخر للشركة وحصوله بعدها وبعد ارادة الفسخ لقوله فيحاسبا ويقاسما
راس المال اي ليس في قوله اذا اشترطا منافاة لذلك لاحتمال ان يكون المراد منه اذا
تراضيا رضا يتعقب اللزوم بموته عقد لازم كعقد صلح ونحوه وليس المراد اذا
اشترطا في عقد الشركة كما توهم لانتفاء صريح في الباس في صورة وقوع الشرط
فيه بل ودلالته بمفهوم الشرط على نفيه مع وقوعه غير قابل بها فتعين كون المراد
ما ذكرناه ووجه اشتراطه ما ذكر خلو السوال عن بيان حكم الاخر فانا غاية الاحتمال
معاصه وردا القول من حيث هما وكونهما العبارة في عدم العموم للصورة المذكورة لان
اشتراط ذلك فيها لا يستلزم عدم اشتراطه في الباقي الكلام في صحته حيث حصل قبل لزوم
كما من الشيخ وجماعة زعما منهم عموم الرواية لمثله مضافا الى عموم المؤمنون عند شروطهم

ويضعف الاول بما مر والثاني بما لا يخفى مثل هذا الشرط لمقتضى الشركة من بقية الربح
لراس المال للخبرة فيكون مخالفا للكتاب والسنة فيكون فاسدا بالاجماع والعبرة
وليس مثل هذا الشرط كاشتراط الخيارة عقد البيع ونحوه في المنافاة لمقتضى العقد
لانه اللزوم واشتراط يوجب التزلزل المنافي لما يقتضيه بصحته اجماعا وذلك
لان مقتضى عقد البيع انما هو الانتقال فاضمنه وانما اللزوم من مقتضاه كيفما اتفاقا
فاشتراط الخيار ليس منافيا لمقتضاه البتة ولا كذلك عقد الشركة فانه ليس له
مقتضى سوى ما مر وحيث اشترط خلافه لم يبق للشركة معنى قابلية ويكون بمنزلة
العقد للشرط عدم كان البيع لشرط عدم الانتقال كذلك لمنافاة الشرط لمقتضى
البتة فاذا القول بعدم الصحة غاية القوة وفاقا للدروس والمحقق الثاني ومحتمله
وهو ايضا مختار الماتن كما سيأتي اليه الاشارة وهو شاهد الاخير على اقتضاء
العبارة بما قدمناه من الصورة الخاصة دون الصورتين الاخريين بالحجة فيها
عدم الصحة واما ما ربما يقال في توجيه الصحة من ان غاية منافاة هذا الشرط لمقتضى
العقد بطلان الشركة وهو غير ملازم لبطلان الشرط فقد يكون ذكره في عقد لما
كنا يته من ارادة الاقراض ردوها فانما فاسد غير الحجة اما اولا فلعدم قصدها
الى الاقراض بالبينة واما ثانيا فلان الاقراض يستتبع عدم جواز الرجوع بها
عين المال مطلقا ولو قبل المزج اتفاقا ومقتضى عقد الشركة جواز الرجوع حيث
هو من العقد والجايزة كالسيارة البه الاشارة وكل من قال بصحة هذا الشرط بنى
بهذا المقتضى فصرف العقد عن هذا المقتضى الى غيره مما لا يقتضيه ولم يقل به احد
ولم يقصده المتعاقدان بهذا الشرط لا وجه له بالمرة وحيث كان الصلح مشروعا

لقطع النزاع

لقطع النزاع بين المتخاصمين يجب اصله وان صار بعد ذلك اصلا مستقلا بنفسه
يتوقف على سبق خصومة امارا المصنفون ان بذكره والاحتراز عنه التنازع في هذا الاتفاق
واستشكاره الماتن الى بعضهم بقوله ولو كان بيد اثنين دراهم فقال احدهما لي منها
الاخر هما بيني وبينك نصفين الا ثلثة اثلثة فلي درهم الكل درهم ونصف وللاخر ما بقي
كما لعبين بالشهرة ونقض سنده بما ابن ابي عمير وعبد الله بن المغيرة الذي على الصحيح
رواية ذلك اجماع الصحابة الامامية فلا يضر ارسالها مع كونه في احد معاصر عن غير واحد
المعلق بالصحيح الا قوى رجلين كان معها درهمان فقال احدهما الدرهمان لي فقال
الاخر هما بيني وبينك نصفين فقال اما الذي قال لي بيني وبينك فقد اقر ان نصف الدرهمين
ليس فيه شيء وانه لصاحبه والدرهم بينهما نصفين وقريب منه الثاني واطلاقها
كالعبارة وغيرها من عبارة الجماعة يشمل صورة ورود الثاني للدرهم عينا او شاعا او كذا
وقوع القسمة بعد حلف كل منهما على استحقاقه النصف الذي حلف او نكل عنه فيقضي
والتفصيل في الاول فيحلف الحاكم بتنصيف الدرهم الثاني فاصة دون الاول لصورة وقوع
الثاني لا بعينا واستقرا في صورة الدعوى لاشاعة قسمة الدرهمين نصفين وكيف
الثاني للاول التفاتا الى القاعدة نظرا الى ان النصف الحقيقة بيد الاول للنصف
بيد الثاني فهذا عن التمام خارج بالنسبة الى الثاني فيكون اليمين عليه والبينة على الاول
والقسمة كذلك وجماعة في الثاني فذكروا ان القسمة بعد الحلف ان من كل منهما تقضي
به للاخر ونكل معا او حلفا قسم الدرهم المتنازع فيه بينهما نصفين رجوعا الى القاعدة
التنازع وجعلها بينهما وبين الخبرين هنا ولعله كالاول غير بعيد وان كان في تعيينه نظر
فالاول لظهور الخبرين وكلية الاصحاب في الدعوى شاعا لا عينا فيكون ثالثا بالاضافة الى

والحرز بالمزج لان تفريط غير الوديع كان تفريطا فان الوديع لم يضمن التالف فيقسم الموجود
والتقسيط خاص غير لقص وقد يقع مع ذلك التساوي في العين فتصح القرعة ولو كان
بدل الدراهم دنانير اجزاء وهي بحيث لا تميز وهما متساويان كالحنطة والشعير كان
كما لو قبض احدهما قفيزا ولآخر قفيز رطب وقف قفيز بعد انتزاعهما غير تفريط فالتالف
على نسبة المالين لكن الباقي يكون لصاحب القفيز من قفيز وثلث وللآخر ثلثا قفيز
والفرق ان الذهب هنا على حالها مع اختلاف الدراهم لانه مختص باحدهما فلو كان
لواحد ثوب يشتريه بعشرة ولآخر ثوب يشتريه بثلثين فوقعت بثلثين فوقعت بهما
فان قبض احدهما حصة نصف النصف كما في النصف الآخر بين قماشا ربحا وقسم
الثمن منهما احدهما وربط صاحب الثلثين ثلثه والآخر اثنان وقال للمعظم
كان في سن وانت في ذلك وقع وقد اخطأ ضل الارد بل ربما ذكره الى المشهور للخبر الذي
غلب به يونس بن الحسين بن ابي العلاء عن يحيى بن عمار قال قال ابو عبد الله عليه السلام
في الرجل يعطيه الرجل ثلثين درهما في ثوب والآخر عشرين درهما في ثوب فيضيع
الثوبين فلم يعرف هذا ثوبه ولا هذا ثوبه قال يباع الثوبان فيعطى صاحب الثلثين
ثلثي الحاصل الجنس والآخر خمس الثمن قال قلت فان صاحب العشرين قال لصاحب
الثلثين اختر ايهما شئت قال قد انصفه فلا اراه الا للعمل على القرعة لانها لكل امر مشكل
واستحسنها لذلك ولعله لعموم ادلتها والتامل في سند الرواية بالقطع في ما
بالضعف بالاضمار بالشيرة المحكية بين سدير وغيره وبالاسهل مع احتمال صحة طريق الصدوق
اليه كما يظهر من مشيخة ان ضعف ابن سنيد ان ابن مسلم وغيره كما في الفقيه
ويحتمل الصحة ايضا في طريق الشيخ كما يظهر من مشيخته بل ادلة على الاكتفاء

فيما يظنون الاجتزاء به فتكون الرواية حسنة فلا شبهة سواء توجب القرعة والقسمة
تقسيما واحدا من المالين فالاول للشركة الاجبارية كما لو امتزج الطعامان او ان سهما
منفردين متساويين فكل واحد منهما ثمن ثوب وان قلوتا والاكثر الصاحب بناء
على الغالب وهو احتمال قوي مقابلة النص المعتبر مع تطرق الاشكال اليه بعدم دليل
على اعتبار الغلبة التي غايتها ابرادات المظنة خاصة في نحو المسئلة التي هي من قبيل
الموضوعات دون الاحكام الشرعية فلا يعتمد فيها بالمظنة الا اذا قامت عليه الادلة
هذا ولقد احتمل الفاضل المقداد في شرح الكتاب حمل الخبر على اشتراك المالين
قبل الشراء ووقوع الشراء للمشترين على سبيل الشركة وانه استشهد بالحاق العنوان
الاشاعة وعليه يكون القول بالقرعة في غاية القوة لخروج الرواية على هذا
الحمل من موضع المسئلة ولكن فيه بعد عن سياق الرواية وما فهمه منها الجماعة
والمصير اليها اقوى المحض وعليه يكون الصلح في المقام قهريا كما لو بقيته والاتيان
الى غير سوى من الثياب المتعددة والاثمان والاشتغال ويحتمل القدمة لمتأدى
الطرفين والاصل اصوده وعليه يتعين القرعة لعموم ادلتها وسلامتها عما يصلح
للمعارضة واذا ظهر استحقاق احد العوضين للغير وعدم صحة تملكه كالحر ونحوه
بطل الصلح اذا كان معينا في العقد بلا خلاف لا شكال فيه وفي الصحة اذا كان
مطلقا فيرجع الى بدله كالبيع ولو ظهر فيه عيب فله الفسخ وفقا للمفيد وفي تخييره بينه
وبين الارش اشكال والاصل يقتضي العدم والحر غير قابل للاسقاط بمثل هذا نعم
ثبوت الخيار وعدمه احوط وذلك وفاق للشهيدين دفعا للضرر كما قلناه
في البيع

كتاب الشركة

بكسر الشين واسكان الراء وفتحها تكسر ايضا وهي تطلق على

معينين حدها اجتماع حق مالكين فصاعدا في الشيء الواحد على سبيل الشياع
واجتماع الحقوق بمنزلة الجنس الشامل لاجتماعها على وجه التقرير وغيره والمراد بالوحدة
الوحدة الشخصية لا الجنسية ولا النوعية ولا الصنفية لعدم تحقق الشركة فيما يتعدد
الشخص والواحد الواحد فيما هو متعلق الشركة فاندفع به النقد بالصدق اجتماع
بالعين المذكور في كل فرد من افراد النقد ويقوله على سبيل الشياع يخرج اجتماع حقوقهم
في الشيء الواحد المركب من اجزاء متعددة كل جزء يستحق واحدا منها فانه ليس شركة
جواز تصرف المالك المشترك الواحد على سبيل الشياع وبهذا خرج الدين فانه ربما
الشركة في جملة العقود ويجتمعها الحكم بالصحة والاستلزام دون الاول ولا خلاف
في العنوان وانما الخلاف بعض المتأخرين للمناقشة بناء على عدم الدليل على كونها عقدا
مع مخالفة الاجماع في الظاهر مضعف به لانه ثمرة من جواز التصرف المطلق او
المعين المشترط على ذلك بناء على مخالفتها لتسبيبها سببا الناقل للاصل لحرمة
التصرف في مال الغير دون انه فيقتصر فيها على القدر المتيقن وهو عادل عليها
مركبا من الجانبين كالبيعة بل الشركة وعليه يصح اطلاق العقد عليه واما الاكتفاء
بما يجر القرائن الدالة عليها او الالفاظ الغير الصريحة فيها فالدليل عليه وعلى
فرض وجوده كما يدعى مع قلة التفريط مع عدم دلالتها عليه اصلا فلا ريب في مغايرة
هذا القسم للاول ايضا لحصول الاول بامتزاج المالين فقط من دون رضا التالف
وهو غير الامتزاج مع الرضا به بالتصرف في المالين مطلق او مقيد اعم مما يتبعه
فانكاره راسا فاسد جدا ولا يبقى في مغايرة وصول الثمانية الاول وصول الى
في العام وانه من افراده والمغايرة تحققا في الجملة قطعا وهو كاف في افراد الثاني عن الاول

ة الاطلاق ثم انها بالمعنى الاول قد تكون فى عين او حق او منفعة كدار استاجرها او اعيرها
وهى كتبة منها وحق كشفعة وخيار ورهن وسبب قد يكون ارثا وعقدا او بهما كجزء
فى الشبكة فتحمل بارته فيها مالا او منفعة دار استاجرها مورثهم او حق منفعة او خيار
وشترى احدا دار بعقد واحد والشراء كل واحد منهما جزاء وشاء احدهما ولو على الشفيع
وباستيجاره اياها وشراء احدهما بخيار دونها وصيارة لبعض المباحات دفعة بان اشترك
فى نصب حبالة ورمى سهم شاب فشترك كان فى ملك الصيد ومن حاز الاصة منها
بالاخذ كحيث لا يتميز ولا يجزيان الا فى العين ويكفى فى الاخيرة المنفعة بان استاجر
كل منهما دار اهم المشتركين بحاجة بخبزه ثم اشترك بحيث لا يتميز ولا يبيع
الشركة فى الاموال لا بيع الشراع المال المشتركين على وجه لا يتاز احدهما عن الاخر
بان تتفق فى الوصف زيادة على الاتفاق فى الجنسية بخلاف فيه عند ما يليه
فى الغيبة عن الخلاف والتساير والتذكرة اجماعا فلو لم يشترجا او اشترجا بحيث
يكن التميز وان مسكا لحفنة بالشعير او الحمراء من الحفنة او الحبة الحب بالصفرة وكحو ذلك
فلا اشتراك ولا فرق فى الاشتراج بين وقوعه اختيارا او اتفاقا فى المالين من
كوز من الاثمان او العروض اجماعا من الاولى فى الاثمان ومن الاصحاب فى العروض
كما ذكره وظاهره الاجماع على عدم الفرق فى الاغراض بين ذوات القيم والامثال
وحصول الشركة فيها بالمزج بالشرط المتقدم مع ان الماتن فى بيع صاع الفرق
بينهما نافع من تحقق الشركة بالمزج فى ذوات القيم وكذا معلوم النسب فلا يقدح فى وجود
فى الاجماع ومع ذلك لضعف تحقق المزج على الوجه المتقدم فى كثير منها كالثياب
المتقاربة الاوصاف والحب بالحب وكونها تحقق الشركة فان صار مختلطا

حصول المزج

حصول المزج مع عدم الامتياز وارتفاع خصوصية للقيس والمشتبه ذلك وقد حصل وهى
تحقق الشركة فيما فان علم قيمة ما لكل واحد منهما كان الاشتراك بالنسبة القيمة
والا فبالسوية وفى الكركى انه كالاول والرجوع الى الاصلح كما فى لك وغيره
وكان اجود وهو التفاوت اليسير وعدم الرضا بالصلح فيمكن ح الاول ويؤيده منع
الشركة فى القيمى بالمزج فطريق التخلص من المنع والحيلة لتحصيل الشركة فيه ان يبيع كل منهما
حصته مما فيه بجزء شائع من الاخر او اجنبى او بعض حصص معينين من الاخر و
يشترى حصة الاخر بذلك الثمن فيزول ذلك من الحيل ويحرز الشقص المبيع بالشفعة
بالمزج بتغاير الجنس او الوصف واعلم ان المستفاد من كلمة الاصحاب فى المقام سيما
كلام كرة دعواه الاجماع على حصول الشركة بمزج العروض والاثمان من غير الامتياز
سلمه المال لان عدم اشتراط عدم التميز فى نفس الامر على تخيل بعد منع الفقد وان حصل
فى نفس الامر وهو خلاف ما ذكروه فى التعريف من ارتفاع اجتماع الحقوق على الاشاعة
فان القائل موجبة تنطلق ان لا يفرض جزء الا وفيه حق لاحد به صرح الفاضل المقداد
ناشتراك الكل بل صرح فيه بعدم حصول الشركة بمزج الحنطة والشعير والكل
والسمسم وكلها مشتبلا بل حصره فى مزج مثل الارز فقط والا يمكن عملوا وكن الظاهر
عدم استفادته ما ذكره على طريقة الاصحاب فى الباب لانتفائهم الظاهر به صرح غير
كما مر على عدم اشتراط عدم التميز النفس الامر مع ان اشتراط عدم الامكان مخالف
لظاهر قاعدة المسلمين فى الاصباغ والاعراض لانهم لا يلزم الون شيئا كون فيما من الشيء
الى ذهابه بحيث لا يتميز عينه او صفة او عرضا لكان اجماعا
وقد عرفت عدم كفاية بعض الحلية فى التوفيق بين التعريف وما هنا والخطب سهل بعد الاجماع

ع ما بين لعدم الدليل على فى التعريف من اعتبار الاشاعة بالمعنى المتقدم مع احتمال
ارادتهم منها مما عدم التميز المطلق وكيف كان فمقتضاه الشركة حيث كانت على جهة الا
ختيار وقصد التجارة من الشركاء الصانية ومن يجمع عليها من المسلمين كافة كما فى الخبر
ومعناه كما مر به صرح جماعة والنصوص بها مع ذلك مستفيضة منها الصحيح عن الرجل
يشارك فى السلعة قال ان ربح فله وان وضع فعليه والموثق عن الرجل يشترك الاثنين
وليس عنده فقد ما فاتى رجل من اصحابه فقال ظلان الفقه فى ثمن بذهبه الدنانير
والربح بينى وبينك فنقد منه فتفقد الله الذى قال فيها عليها لانه لو كان ربحا لكان
بينهما وفى سناده غيره الى غير ذلك من الاخبار الكثيرة وسيأتى الى جملة منها الاشارة
ولا يتفقه الشركة بالابدان والاعمال بان يتعاقدا على ان يعمل كل منهما بحيث يشتركا
فى الحاصل سواء اتفق عملهما قدرا او نوعا ام اختلف فيهما او فى احدهما وسواء عملا
فى مال مملوك لهم ام فى تحصيل مباح لان كل واحد يتميز بعمله فيختص بعوضه كما لو
اشتركا فى مالين متميزين ولو اشتركا كذلك فحصلا كان لكل واحد ما حصل وبهذا
علم ان تميز احد المخلوطين من الاخر والا تمالى حاصل لها والمعتبر ان ذكرناه الاصل
فى شركة الوجوه وهى ان يشترك اثنان وجيهان لا مال لهما بعقد لفظى يتضمن
الاذن على ان ما يبتاعه كل منهما يكون بينهما فيضمان ويؤديان الاثمان وما تفضل
منهما او ان يبتاع وجيه الذمة ويبيع من يعمه اى خامل على ان الربح بينهما
او ان يشترك وجيه لا مال له وخامل ذو مال ليكون العمل من الوجيه والمال من الخامل
ويكون المال فى يده لا يسلمه الى الوجيه والربح بينهما او ان يبيع الوجيه الى الخامل
بزيادة ربح ليكون البيعة له ولا المفاوضة وهى ان يشترك اثنان فصاعدا

بعقد

ستة خرجنا في المسئلة واتصال الغير فيها سابقا للعامة في المسئلة ولا اشكال في اولهما
خامسة بحيث لو علم بالغيبة ودوتا ركا جاز بلا اشكال للاذن لها الرجوع
ما دامت العين باقية ومع ذلك خارج من معروض المسئلة فان ذلك استعمال
بالاجارة دون عقد الشركة واذا اتشارك اشتركا العنان ودنس وان الثلثان
في القدر فالزنج عليهما سواء لو تلف وبقيه مالزنج كلف ارتفاعت بحيث تغلب
المالين فالزايد بينه وبين رب الزايد منهما وكذا المخسران يوزع عليهما بالغيبة الى
المالين فيتساويا مع التساوي وبالنسبة مع التفاوت بلا خلاف ولا اشكال
في شئ من ذلك فتدبر وتدل اطلاق العبارة وغيرها في تفاوت المالين بمثل
هذا تساويا وانتهائي العمل وعدمها وظاهر ذلك ان عليه اتفاقنا وحكي الاول
الخلاف من بعض العامة حيث منع من الشركة مع عدم استواء المالين في
القدر مع اتفاقهما في العمل وضعفه بان الغيبة في الزنج المال والعمل تابع
فلا يضر اختلافه كما يجوز مع تساويهما في المال صنعة الكل وان عمل احدهما اكثر
ولو شرط احدهما في الزنج زيادة عما يستحقه بنسبة ماله فالاشبه فاقا للمبسوط
وفخر والقاضي والحلي وابن حمزة وبعض الاصحاب وللشيخ بقدر الى الاكثر
ان الشرط لا يلزم لان الزيادة الحاصلة في الزنج لاحدهما ليس في مقابلها
عوض ولا وقع اشتراطها في عقد معاوضة لتنتقل الى احد العوضين ولا تنتقض
تلك عقد هبة والاسباب المثمرة للملك معدودة وليس هذا احدها فيبطل
الشرط فيها مضافا الى الاصل والاجماع المحكي المعتضد بالشهرة المحكية بل المحققة
الحلي خلافا للفاضل في احد قوليه فحكما بالزوم تبعا للمرتضى عليه الاجماع

وهو الحجة منه هم مضافا الى عموم الامر بالوفاء بالعقود ولزوم الشروط وقوله سبحانه
الا ان تكون تجارة عن تراض في المجمع نقلا لانه فاتح الاجماع بلا اجماع المتقدم الذي
هو اقوى منه لما عضده به بقتوى الاكثر كالمرتضى والعمومين بعدم بقاء ثمانية ظاهرا مما من
الوجوب في الشركة المكوفا كالحر وسببا في ثمن العقود الجايزة المستحقة لجواز الفسخ
والرجوع جايزة وهما يافيان اللزوم بلا شبهة والاية بمنع كون هذا الشرط تجارة
لعدم نقله معاوضة كما مر وجود التراضي غير كافي في اللزوم بل غايته الاباحة وهكذا
في الجواز هبا ولكنه غير معروض المسئلة لعدم استناد والى عقد الشركة ومع ذلك
الاباحة صورة جعلها بقبيا والشرط عمل مناقشة تقدم اليها الاشارة
شفاء العبارة وغيرها وصريح المحكي عن القاضي ببطلان الشرط خاصة والاجود وفاقا
لجماعة ارتفاعه ببطلان الشركة لبعض الاذن في التصرف لا يتبعاه من كل منهما
صحة الشرط فلا اذن حقيقة به وخافان علائك فالزنج تابع المال وان خالف الشرط
ويكون لكل منهما اجرة عمله بعد وضع ما قابل حصته من ماله هذا اذا اشتركا في العمل وتساويا
فيه واما لو كان العامل احدهما وشرط الزيادة لم يصح بلا خلاف فيه في الجملة بيننا
ولو كان لاحدهما زيادة زيادة كما حكاه جماعة ولكن الاول بالقراض اشبه
لاعتبار العمل من الجانبين في الشركة ومع الاخلال بشئ منه لا يلحق لاحد الشركاء
التصرف في المال المشترك الا مع اذن الباقين بقيوع التصرف بمال الغير بدون
اذنه عقلا وشرعا وعادة الحكم جايزة مطلق الشركة حتى بالمعنى الاول وسواء
كان سببها المزج او غيره باختيارهما كانا ام بدونه فان الاذن في التصرف
اجزايه على معروض الشركة بهذا المعنى وعدم مناقضة ما في تحصيل العبارة الحكم بصدق

الشراع خامسة ويجب ان يقتصر الاذون من التصرف في التجارة مطلقا غير مقيد بنوع
خاص منها كالقراض فلا في نوع شاء من انواع التجارة وفايدة تعلق الشركة من البيع
والشراء مراجحة ومساومة ولو نيه وموا ضعة حيث يقتضيها المصلحة وقبض الثمن
واقباض المثمن والحوالة والاحتيال والرد بالعيب وتحو ذلك كما في الوكيل
المطلق ولا يجوز له اقراض شئ من المال الا مع المصلحة والاجارة في البيع ولا
المضاربة عليه لان ذلك ليس من نوع التجارة ولا يتناوله الاطلاق ولو شرط
الاذن في التصرف الاجتماعي فيه الشركاء او غيره او دخل مع احد الاذون
لزم اقتصاره فيما خالف الاصل على مورد الاذن وهي اي الشركة بالمعنى الاول
جايزة فلا يلزم بلا خلاف بل عليه الاجماع في الغنية وعن كرة وهو الحجة مضافا
الى الاصل وعدم دليل على انه يجب على الانسان مخالطة غيره في ماله مع
ان الناس مسلطون على اموالهم ومن جملة افراد التسلط افراده عن غيره
وكذا الشركة بالمعنى المتنازع من الاول مع بشركة لزنة الاصل بقيته الاباحة
في التصرف للتجارة جايزة ايضا لاجماع المتقدم المعتضد بعدم الخلاف
في بعض مطالم الوكالة وهي جايزة فكذا هنا ايضا جايزة ويدل على الاولة
تخصص عموم ادلة الامر بالوفاء بالعقود من الكتاب والسنة فلكل منهما فسخها بمعنى
ومطالبة القسمة والمنع من التصرف الذي اذن به للاخر بالكلية او في الجملة
وليس لاحد الشركاء الامتناع من القسمة عند المطالبة الا ارباحا
بل يجب عليه ومع امتناعه فللحاكم اجباره عليها بلا خلاف كما في الاول وهو الحجة
مضافا الى استلزام الامتناع الضرر على الغير واقله سلب تسلطه على ماله الذي

لرشرعا عايج باستلزام الضرر له بوجه الجزئة لعيق الصور وهو منتف عقلا وشرعا
فيجب عليه الاقدام عليها الان منتفي القسمة ضرر اما للمنع او عليها فلا يجوز له المنع
مطلقا الا اذا احصل للمطالب ضرر من غير جهة القسمة فيجوز حينئذ اذا كان ضرره اقوى
بقرع مع التساوي ولا خلاف في شئ من ذلك بل الظاهر والاصل في المقام
الاول حديث نفي الضرر وفي الثاني نفي منفعة السفه او الاسراف المنهي عنهما والجمع
بالضرر الدافع للحجر باشتمال القسمة على الرداءة معاوضة محضة تتوقف على التراضي
من الطرفين وتيسر قسمة تراض وفايدة الحجر قسمة اجبار ولو على تحقق الضرر الدافع له
بنقصان القيمة مطلقا او مع التفاوت او بعدم الانتفاع مطلقا او الانتفاع منهما والذي كان مع
الشركة اقوال ارجحها اقواها الاول وفاقا لجماعة ولا يلزم احد الشريكين اجابة
راس المال وافضاءه بل له المطالبة بالقيمة قبلا مطلق عليها الاخر منه لم الاجبار
ينظر للاصل وفقد المانع ولا خفاء على احد الشركاء ما في كون التلف بتعد وهو
فعل ما لا يجوز فعله المال وتفريط وهو التقصير في حفظه وما يتم به صلاحه لانه امين
والقول في التلف قوله مع يمينه بلا خلاف في شئ من ذلك بل عليه الاجماع
في الغنية ونحوه وهو الحجة مضافا الى الاجماع على ان الشركة في معنى الوكالة والحكم
فيها ذلك باجماع العلماء كافة كما حكاه بعض الاجلة ولو ادعى شريك التلف
لغيبة او لما خلف وقبل بينه لان مرجع ذلك الى فقده وهو العلم به والشركاء
لا يعلمون التعدي بدون التعدي والزام الحلف مع ان المقصد من الامور الباطنة
لا يعلم الا من قبله لامكان الاطلاع عليه باقراره ولا يصح موته حملة اجماعا كما في الغنية
الا انه قال بل لا يصح لا يلزم قبيل المراد بالصحة التاجيل المنفعة ترتب الاثر بالجنب

بكون الشركة الى الاجل لازمة وانما لم تقع لاخاها عقد جايز كما مرفلا يؤثر ان جعل فيها
كل منهما فسخها قبل الاجل نعم يشترط في الشرط عدم جواز نقرضها بعده الاباذن مستانف
لعدم تناول الاذن له فلم يشترط الاجل اثر في الجملة انتهى وظاهره بقاء الشركة بمعنى
جواز التصرف بالاذن الى المدة المضروبة لا انها فاسدة بالكلية وهو حسن لكنه
مناف لتقسم العبارة وماضاها به والمحكي عن الشيخين ويحتمل حملها عليه اذا اشترطا
لزومها الى المدة فيتوجه عليه حكم فساد الشركة لفساد الشرط بمنافاته لمقتضى
فتفسد هي ايضا لان الاذن مرخاة التصرف بسبب اشتراط اللزوم ويرد عليهما
صحة الشرط بمنافاته لمقتضى فتفسد هي ايضا لان الاذن مسوغ الى وجب فسده
فسد السبب عليه نعم لو ظهر ان مرادهما من الاشتراط تحديد الاذن الى المدة فما
كان ماذكر موجها ولعله مرادهم وان كانت العبارة مطلقة وتبطل الشركة بالفسخ
الثابت بالموت اجماعا كما في التذكرة لانها في معنى الوكالة وتبطل بذلك ايضا اجماعا كما
هو ايضا قالوا وفي معناه الجنون والاغماء والحجر للسفه او الفلس ولعل الوصية في
انقطاع الاذن بالامور المذكورة معقودة بما يقابلها مخالف للاصل فيقتصر فيه
الى دلالة وهي هنا وفقه الوكالة معقودة ومنه يظهر حجة الحنفي في نفي الشركة
بالاول لانتفاء الاذن بالموت خاصة حال الحياة وانتقاله الى الورثة
خلاف الاصل فيدفع به وليس التصرف بالاذن حقا فيضار به نعم العقد
حق له اذا لم يكن هنا دين ولا وصية والا بني على الانتقال وعدمه وبقرينة ما
الذي سيأتي مطلق الجواز كما قالوه ونقض هذه الخلاف في الغيبة والبضاعة وهو ان
يدفع اليه مالا ليتجر فيه لصاحب المال خاصة وايده الحر للعتبرة من صحيحة [illegible]
الصحيح

للرجل المسلم

للرجل المسلم ان يترك الذمي والبيضة لفساد عنده ولا بد منه ولا يضاف فيه المسوغة بمر

كتاب المضاربة

ماخوذة من الضرب في الارض لان العامل يضرب فيها للتجر فيها للتجارة
وابتغاء الربح بطلب صاحب المال لكان الضرب بسبب عنها فتحققت المضاربة لغة لان
ام ضرب كل منهما في الربح بسهم او لما فيه من الضرب بالمال وتقليبه وفي لغة اهل الحجاز
واهل الحجاز يعتبرون عنها بالقراض من القرض وهو القطع لان صاحب المال اقتطع من قطعة
وسلمها الى العامل او اقتطع له من قطعة الربح في مقابلة عمله او من المقارضة وهي المساواة
ومنه قول ابي الدرداء قارض العلماء ما قارضوك فان تركتهم لم ينركوك ووجه التسمية في
هذا ان المال من جهة والعمل من اخرى والربح في مقابلهما فقد تساويا في قوام العقد الذي
الربح وان اختلفا في كميته وجهة ظاهر من وجه التسمية ان يدفع الانسان الى غيره مالا ليجعل
فيه بجهة معينة من ربح من يقف او غلات او يجوز ان يجب ما يشترطانه ولو شرطا
جميعه للمالك فهو بضاعة ولو انعكس فاشترطا جميعه للعامل فقرض ومداينة وان لم يشترطا
شيئا او وقع العقد بعض شروطه فالربح كله للمالك والعامل اجرة المثل كذا ذكره في
تبعا لاذكرة ولعل المراد ان اشتراط الربح لهما معا لم يكونا في القراض جوا واشتراطه للعامل
خاصة لم يكونا في القرض والمالك خاصة لم يكونا في البضاعة وهنا الابدال على حصول
القراض مجردا هنا لاشتراط كما يرهم ظاهر كلامهما وكذا على حصول القرض بذلك فاندفع ما يرد عليهما
من عدم حصول كل من القرض والقراض مجردا الدفع واشتراطه بل ما سيهما بل شبهة فيهما مع ان المصنف
مع انه يحتمل الاكتفاء بما في الاول للعجزة المستفيضة وفيها الصحيح والموثق وغيرها من غير نكير
فليس له لا مرس ماله وليس له من الربح شئ لنظرها في انه مجرد تطيب المال للمضارب
ليصير المال قرضا ويخرج عن المضاربة ولان لم يتقدم هناك عقد القرض وهي في قبض

اشتراط الربح للعامل فان الامرين مع لوازم القرض فتامل نعم لو ازم القرض فتامل نعم يتوجه عليهما في حكمهما بلزوم الاجرة
في الصورة الاجرة انه لا دليل عليه مع كون الاصل عدمه ومع جهله الربح فيحتمل بقاء الاجرة
معه ويمكن دفعه بتحقيق ما ذكراه بصور شاجران عقد القراض وجه الدفع ان عمدة
عقده منهما اقدام منهما على عدم خلو عمل العامل من الاجر وسبب التبرع عنه غاية الامر
انهما اشترطا او اشترطا شيئا معينا وهو لا يوجب كون العمل تبرعا وحيث انتفى احتماله
وجب اجرة المثل بلا خلاف في الظم ووجهه ان الحكم بعدم وجوبها يستلزم الضرر على العامل
الناشي من الزام المالك بتبرعه فيه الى العمل تحقيقا لما بازاء من كل خير للمطلق او للدفع وهو
بطل بنفي المثل والراجح كما هو الاجود وجوب مثل ذلك مع عمل اخر عملا بالحكم العرفي بعدم كونه تبرعا
كما يكون ذلك او سمارا فظاهر عبارتهما كما بالى الاصحاب عدم لزومه للعامل في الصورة الثانية وهو حسن
ان لم يكن هناك قرينة من عرف او عادة بلزومه والا فالحجة لزومه واذا فعلى العامل المقدر
في شئ من الكتاب فقال فيهما ان قال معي ذلك ولا اجرة لك فهو توكيل في الاشتراج من غير ان يقع
عليه وان قال لك اجرتك كذا فان كان على عملا معلوما بالمدة او العمل قدر ذلك اجارة وان
لم يبين فجعالة وان سكت وكان ذلك للعمل له اجرة مثله اجرة مثله ونعم ما فصل
وينبغي تنزيل كلمة الاصحاب عليه ويكون لكل منهما الرجوع في العقد سواء كان المال ناضا
منقودا دراهم ودنانير او تنضا بالعرض من غير منضوض نباتا على جواز ما مر الى بين بلا خلاف
يظهر وصريح في ذلك وغيره وهو الحجة مضافا الى التاييد بالاصل وانها وكالة وهي كذلك
قد تقرير شركة وكلما جاز ابتداء فالدوام كذلك ثم ان كان الفاسخ هو العامل فلم يظهر ربح فلا شئ له وان
كان المالك فمن العامل اجرة المثل الى ذلك الوقت صونا للعمل المحترم عن الضوع من كل وجه وكذا
قويا العدم للاصل واقدام العامل عليه بمعرفة جواز العقد واحتمال الانتفاع قبل ظهور الربح

وبعده مع تحقق الوضيعة المستغرقة له لكونه وقاية لراس المال بلا خلاف يظهر وظهر
ربح في الصورتين فهو على الشرط لا غير قيل ومن لوازم جواز ما دفع العقد بكل لفظ يدل عليه
وفي اشتراط وقوع قبوله بلفظ اوجهه قولان قوى شيخنا في شرحه في هذا تبعا للتذكرة
ويظهر منهما عدم الخلاف في بنائه وفي الاكتفاء في طرف الايجاب والقبول بكل لفظ
فان تم والا فالاصل خلافهما اقتصارا فيما خالف الاصل العدل على ان الربح تابع
للمال والعامل اجرة المثل للمنطق مع المضاربة تارة والمختلف منها اخرى للتبعين
والعلم لهذا الحيرة فيها التواصل بايجاب والقبول والتجزي وعدم التعليق على شرط
او صفة وهو حسن على ما حققناه والكن على ما ذكره من الاكتفاء بالفعل في طرف القبول وبكل
فيه وفي طرف الايجاب بناء على جواز العقد منكل وسؤال الفرق بينه وبين اعتبارهما
متجه ولا يلزم فيها اشتراط الاجل جهة العبارة يحتمل معنيين احدهما انه لا يجب ان يشترط
فيها الاجل وما ذهبنا اليه بل يجوز مطلقا للاصل والعموم ما لم يثبت ان الاجل المشترط فيها حيث
كان غير لازم بل جايز يجوز لكل منهما الرجوع فيها فجواز اصله بلا خلاف فيه كما يقتضي ظاهر الشرط
المثبت فيه جايز ابطال قوى واحتمل بها هو المراد واتم لفائدة الاول البيع والتعبير بعدم
اللزوم حيث يراد من العبارة المعنى الثالث شايعة الى ثبوت الخيار بذلك والوجه فيه ان البيع للمنع
مع التصرف بعد الاجل الا باذن جديد للمالك والاذن الاول لا يتناول بعده وكذا الجاعل في
التصرفات كالبيع والشراء خاصة او نوعا خاصا من التجارة والكلام اشتراط رد مالها الى
الاجل او مطلقا فانه باطل ويبطل على الاشهر لا قوى لمنافاته مقتضى العقد او لعدم
دليل على جوازه مع ورود الامر بالوفاء بالعقود ولزوم الوفاء بالشروط وليس على ما مر هنا
من الوجوب بلا خلاف كما مضى فاذا قد الشرط تبعه العقد في الصحيح بخلاف شرط الاجل

فان مرجعه الى تقييد التصرف بوقت خاص وهو غير مناف ولا موجب لفساد العقد لعدم توقف عليه كما في الاول ويجب على العامل ان يشتري التجارة مما يعين له المالك من التصرف بحسب ما يعتاد ويتعارفها وزمانها ومن يشتري منه ويبيع عليه وغير ذلك لان مجرد التصرف تابع للاذن المالك ولا اذن مع المخالفة ولا خلاف فيه ولا في صحة المضاربة المشتملة على التعيين مثل ذلك وان ضاقت بسبب التجارة بل مرجح لذلك وفقد الغبطة ان عليه الاجماع الامامية وهو الحجة مضافا الى ظواهر النصوص الآتية ولو اطلق له الاذن تصرف على الاستناء والاسترباح كيف شاء من وجوه التصرف فاسترخص وتوقف فاشترى بها ولا وجه له اذا اختلفت المصلحة غيرها وان كان فرضها نادرا ويمكن حمل كلامه على ما يراه المختار يصرفه الى الغالب نظرا الى ان الذي يفعل المصلحة دون غيره والصرف الى الغالب هو الاصل في حمل اطلاق الاذن على المصلحة لعدم انصرافه الى غيرها الا ان يصرح بغيره فيجوز مطلقا قولا واحدا ولا اشكال فيه جدا لو لم يتضمن الاذن به لذلك سفاهته والا فيشكل اصل المضاربة منه حينئذ بل الظاهر صحتها واعلم انه لما كانت المضاربة معاملة على المال لتحصيل الربح كان الاطلاق العقد مقتضيا للتصرف فيما اعتيد تولي المالك له بنفسه من عرض القماش على المشتري ونشره وطيه واحرازه وبيعه وشراءه وقبض ثمنه وايداعه الصندوق ونحو ذلك وهذا النوع لو استأجر عليه فاجرة له عملا بالمعتاد ومضافا الى الاصل وما جرت العادة بالاستيجار عليه كالدلالة والحجامة والكيل والوزن ونقل الامتعة الثقيلة التي تجر عادات التجار

بما شرطا

بها شرطا بانفسهم بحسب حال تلك التجارة من مثل ذلك ان جوزنا الاستيجار عليه ولو على بعضهم بحسب ما يقتضيه الاطلاق كما مر لكن لو قصد بالعمل الاجرة كما يأخذه غيره اوائل وقلنا بجواز ان يستأجر الوكيل فالاستيجار نفسه لم يبعد القول باستحقاقه الاجرة سيما في الاقل للاولوية ويشترط في صحة المضاربة مع قال الربح بينهما والوضيعة على المال وكونه النقود على الاشبه مع انه لو شخص الربح بأحدهما كان بضاعة او قرضا وعد انية كما محض البه الاشارة لكن ذلك اذا لم يكن الدفع بصيغة المضاربة والا فحتملهما وعد مرجحا وعليه يكون الربح كله للمالك وللعامل اجرة المثل كما تقدم وكذا على الاول في صورة البضاعة لكن لا اجرة للعامل اما مطلقا كما يقتضيه اطلاق عبارة الجماعة او مع التفصيل الذي قدمنا اليه الاشارة وعليه في الصورة الثانية يكون كله للعامل وللمالك رأس المال على خلاف ومنت للعامل ان شرط له المالك من الربح من النصف او الثلث او نحوهما ما لم يستغرقه على الاخير الا ظهر على عليه عامة من تأخر في ذلك بل حجة اجماع المسلمين عليه الا شذوذا مما لا يقدح حجة الاجماع حده الا صل فيه المعتبرة المستفيضة الحاكمة بان الربح بالشركة وقد تقدم جملة منها وسيأتي الا ما قدمنا الاشارة اما ما رواه بالتجيل فدلالتها بان الشركة فيه اعم من الاستحقاق فيه منه بحسب الشرط فلعلها بحسب ما يستحقه مما الاجرة والاضافة فيكفي فيها ادنى الملابسة فالمراد فشته فيه والمخه لان استحقاق الاجرة انما هو على المالك لا على الربح فاضافتها اليه لا وجه لها بالكلية بل اضافات ذلك لسببها فتأمل وهو التجارة مع جملة مع وقوع التفريع في بعضها بان الربح بينهما على حسب ما شرط وليس الا ما يحصل من الربح بعد رتعب العامل دون اجرة

المثل فهو ضعيف جدا كالاستدلال للحكم بعموم الامر بالوفاء والالتزام بالشرط لانا نمنع الوجوب من جهتها ولم يقل به احد اصلا وقيل لا من النهاية والتقية الا في واتقى للعامل اجرة المثل والربح كله للمالك لان النماء تابع للمال في اطلاقه منع دليل له بعوض الوجيه لفساد المعاملة وهو منتقض بكثير من العقود كالمساقات والقراضة ومرجعه الى منع افادة الجهالة في امثال المعاملة مع الاطلاق وسنده مع عموم دليل الافادة ما قدمناه من الادلة وما ذكروه امتهاد ارات فمقابلتها غير مسموعة مع ان مرجحها بل صريح بعضها الى الحكم بفساد هذه المعاملة المخصوص بخلافه زيادة على ما مر مستفيضة من طرق الخاصة والعامة وقد استعملها الاصحاب فروى عن علي وابن مسعود وحكيم ابن حزام وابي موسى الاشعري ولا مخالف لهم فيه ويجوز ان ينفق العامل في السفر الذي يجعل فيه للتجارة من الاصل كالنفقة وجميع ما يحتاج اليه فيه منها كول ومشروب وملبوس ومركوب وان ذلك كالقربة والجوالق ونحوها واجرة المسكن ونحو ذلك مما الاشهر الاظهر على عليه عامة منها خلافا لمن وقف الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى المعتبرين احدهما الصحيح المضارب بالنفق في سفره فهو من جميع المال واذا قدم بلده فالنفق فهو من نصيبه لكونه النماء وقيل بل الزايد عن نفقة الحضر خاصة لانه الحاصل بالسفر والمأخوذ فليس السفر علة له وقيل بل نفقة السفر كلها على نصيبه كنفقة الحضر لان الاصل عدم جواز التصرف الا ما دل عليه الاذن ولم يدل الا على الحصة المعينة وكلها اجتهاد في مقابلة النص المعتبر الا ان يحمل ما فيها النفق على من خرج بالسفر وهو خلاف الظاهر وحيث قلنا بجواز الانفاق وجب عليه ان يراعي

فيها ما يليق

فيما يليق بعادة مقتصدا فان اسرف حسب عليه وان اقترم بحسب له واذا عاد من السفر فما يقترن من اعيانها ولو من الزاد يجب رده او ترك المال ان سيا فان كان من جنود البه قبل فساده ثم ان كل ذا ما لم يشترط على مشترط عدمها لزم ولو اذن بعده فهو تبرع محض ولو شرط لها فوق ما كسبه الا ان يزيده المشترك في ماله الفاقده وبشرط صح تغيرها لسلطنة المجيل الشرط بخلاف ما ثبت باصل الشرع ولا يعتبر في نبوتها حصول الربح بل ينفق ولو من الاصل لاطلاق النقود والنص وسقط بها الفاقد من الاصل ولو مع حصول الربح ولكن ذكر جماعة انه فيما منه ودون الاصل وعليه فليقدم على حصة العامل ومؤنة المرض في السفر وكذا المدة التي لم يشتغل فيها بالتجارة على العامل وكذا السفر لم يأذن فيه وان اشتغل فيه والمراد بالسفر العود لا الشروع لان الظاهر الاطلاق البه دون الاخير فما ورد مما يخالف الاطلاق فيتقصر فيه على مورد الدليل وليس منها لا من نقض ولا قوت فينفق من الاصل وان كان قصيرا دائم الصلوة الا ان يخرج عن اسم المسافر او يرجع عما كان اليه التجارة فينفق من ماله المخلوف الا ان يصدق بالوصف ولو كان لنفسه او لغيره غير مال المال فالوجه التقسيط وقيل انه لا نفقة له مال المضاربة منها وهو احوط واولى وعلى الاول فهل هو على نسبة المالين او العاملين فيه وجهان واظهر انه لما كان المقصود من العقد ان يكون ربح المال منها وجب ان لا يشترط العامل لاجير المال لان ذلك لا يحصل الا به لان الحاصل بالشراء في الذمة ليس ربح هذا المال مضافا الى ان في الشراء لذلك اضمال الضرر على المالك اذ ربما يتلف رأس المال فيبقى عهدة الثمن متعلقة به دونه المالك وقد لا يفيد عليه

او لا يكون له غرض فيه فيرفع ويفرغ عليه لو استترت الذمة وقع الشراء له والربح
ظاهرا وباطنا ان عين ذمته او اطلق ولم يعين ذمته والمالك ان عين ذمته انقطع الاذن
سابقا او لاحقا وبه ونه يبطل ولو عينه فقد الا لفظا حكم بالشراء له ظاهرا ووقع للمالك
باطنا لتشرط الاذن ولو لاحقا والا لبطل بالاضافة اليه كما تقدم ولا خلاف في شيء من
ذلك على الفقه ولا اشكال انما صورة الشراء في ذمة المالك او الذمة مطلقا
فيحمل الحكم بالشراء للمالك ظاهرا وباطنا مطلقا وان لم يأذن للعامل بالشراء لاحكم مركب
مما مر من انتفاء اطلاق الاذن لتولي العامل ما يتولاه المالك كعرض القماش ونحوه
في ذمة الشراء كذلك بناء على علمه بتحققه منه ومن العامل بل ومطلق التجار فيصرف الاطلاق
اليه ايضا ولم ار من تنبه لهذا الاشكال الا المقدس الاردبيلي في ح ح وقد خفا العلامة
دام ظله العالي في حواشيه عليها الكفاية ومر سالة الفارسية التجارة ولكن تنزيل الاطلاق
كلمة الاصحاب عليه يصرفه الى غير صورة غلبة ذلك وكيف كان فمقصودهم بيان ما يقتضيه الاذن
الحاصل من نفس العقد دون الحاصل به مع قرينة امر اخر من عادة او غيرها فان
ذلك امر اخر ولكن على هذا يتجه سؤال الفرق بين حصلهم جواز توليه العامل ما يتولاه
المالك من مقتضيات العقد معللين بالاقتضاء والعرف ذلك فيحمل اطلاق الاذن
عليه ومنعهم هنا بوجوب الشراء بالعين معللين بمقتضاء العرف ذلك مع ان هذا
يشارك الاول في قضاء العرف الشراء في الذمة كما مر اليه الاشارة اللهم الا
ان يحمل وجه العرف فلا يمكن جعل الشراء في الذمة من مقتضى العقد على الاطلاق بل بما
اذا قرنه بالعرف حيث حصل فلا سبيل الى اصل ذلك قاعدة كلية على القاعدة وتمثيله
كما ينبغي النظر والرجوع لما حكم الاصل هو الذي سيوه من وجوب الشراء بالعين

الرابع اذن المالك

الرابع اذن المالك به بناء الذمة فيتبع ح بالبيع فيه تعلق عهدة الثمن بذمته دون
او اراه عليه دون العامل مطلقا لبقاء مال المضاربة امانة لا وعليه كون المبيع عالا للكفاية
ان اوفى ثمنا من مالها وفاقا للشيخ وغيره واتباعه الفاضل المقداد وعلى فيه
هنا اقوال غير محصلة لفائدة ذكرها وما ذكرناه اقوى لما يفهم من الاذن بالشراء
في الذمة وتسليف الاداء المانع غيره فيتبادر ولو اعوزه المالك بالسفر الى جهة معينة
فتقدمه غيره ضمن مع التسليف بلا خلاف بل عليه الاجماع في السرائر والغنية وهو
الحجة مضافا الى الاصول والنصوص المستفيضة مزيدا زيادة على ما مر الدلالة عليه
الصحيح الرجل عن المال المضاربة قال له الربح وليس عليه من الوضيعة شيء الا ان
يخالف من شيء مما امره به صاحب المال ويخرجه والموثق وغيره وليست فيه منوطا بما
على الاقوى من رجوع الاستثناء المتعقب للجمل المتعاطفة الى الاخيرة خاصة انه لو
ربح كان الربح بينهما بمقتضى الشرط المذكور وقع بعضا من المضاف او غيره مضافا
الى حصر من العتبرة المستفيضة منها الصحيح ان في احدها عن الرجل يعطي المال مضاربة
وينهاه ان يخرج به فخرج قال يضمن المال والربح بينهما ونحوه الثاني والموثق الخبر
القريب من الصحيح بل عده بعضهم كذلك وكذا الواعره بالبناء على
معين فقد ال الى غيره ضمن مع التسليف لعين ما قدمه من غير الا دانه حتى الاجماع المنقول
في السرائر والغنية ولو ربح كان بينهما للموثق بل الصحيح كالمرسل الذي رجل دفع الى رجل
مالا يشتري به مزارعا من القناع مضاربة فذهب فاشترى بغير الذي امره قال
هو ضامن والربح بينهما ونحوه الصحيح مع اعتبار السابقة واستفاضة نقلها
والقضاء به بين الاصحاب من غير خلاف يعرف بل ظاهرهم الاجماع عليه خالية

عن المعارض الا ما يقتضيه القاعدة من بطلان المضاربة بموت احد طرفيها لانتفاء
الاجارة تبعا معها والربح كله للمالك وليس للعامل شيء وقيل بجزء نماء الكيل المعهود
عن تخصيصها بما مضى وربما وجه بما لهم من ان الربح معها فعليا كان السبب في اللزوم
هذه المعاملة هو الربح وما بقي تحقيقات عرضية لا تنافي فساد المعاوضة الى آخره تحكم
المنصوص فضائي اما الوفي وزيادة الغنية والنقد مع وجود المنصرف حيث تعذر تعيينه
على الاجارة فالحكم بحر باطل وهو كما ترى ولذا صرح الموجبة بجهة في محل آخر بما مضى على الحكم بموارد
المنصوص فضائي اما الوفي وزيادة الغنية والنقد مع وجود المنصرف حيث تعذر تعيينه
على الاجارة فالحكم بحر باطل وهو كما ترى في غاية الوجوه جريا على ما مر من الاشارة فساد المعاوضة
الى الاجارة ومحل هذا فيما لم يجر على تخصيصه الحكم بموارد الاخبار المذكورة لقوة احتمال التعدية
الى ما ذكره من الامثلة للدلالة عليها بالاولوية فان الحكم فيها بصحة المضاربة مع الحكم في الفقه
لاشتراطه جريا يستلزم الحكم بصحتها مع الحكم في الفقه لما دل عليه صحة المضاربة بالنقرا ما
لامثلة المذكورة بطريق اولى هذا ان لزم الا ما مثلة ما بقي فيها من العقد النقرا ما
لوازما بها ما شرط مضمونا فيه كانت النقد به بالنص والخبر العموم الصحيح فيما شرط
عليه الشامل لما ذكره من الامثلة ورجع المنافقة ح هذا الى فساد وهو غير مجدية
المعاوضة بل بموارد خاص الاتي بعضها كما لا يخفى وسوت كل منهما يبطل المضاربة بلا خلاف
انتقال المال الى الوارث بموت المالك فلا اثر للاذن السابق في ملك الغير وحينئذ
الاذن في التصرف بالعامل فلا يتعدى الى وارثه بعد موته مع انه في معرض الوكالة والحكم
فيها كذلك اجماعا ولانه لازم بالموت الخروج عن اهلية التصرف نحو من الجنون والاغماء
والحجر عليه لسفه ونظر وجه ما قدمناه في بطلان الشركة بذلك فهو اكثر من الميت
المالك وكان المالك ضامنا للربح لانه عين العقد الوارث وان حصل عنده ربح اقتضاه

بالشرط

فينفق الاقتصار فيه شيئا على النقص من النقد والفلوس وليس الا النقدين حبا او عليه فلا يبيع
القراض به بالعروض ولا الفلوس وغيرها من النقرة بما تردد وان حصل من الثمن
فيها في مبيع وليس في محل يستباح بغير اجازات المحتاجة فيه شرائط النقد فيه و
النقش بسكة المعاملة ومع ذلك صرح فيه بخلافه تأمله الاجماع وعدم موافق
لفيه والقوم لم يشترطوا في عرضا وشرط للعامل حصة من الربح فيه المضاربة الفقه
الشرط وكان الربح للمالك والعامل الاجرة كما هو الحكم في كل مضاربة فاسدة
وتقدم الى وجهه الاشارة والاظهر الاخير بل لعله عليه عامة متأخرة لا بد ان
يكون معلوم القدر فلا يكفي مشاهدة رأس المال لجهالة مالم يكن معلوم القدر اما
للجهالة او لتقدير فيما خالف الاصل التقدم على المتيقن وفيه قول بالجواز
عليه طاوة بالقرار الى المتيقن لزوال معظم الغرر بها وهو ضعيف والضعف منه الكفاية
بالجزاف وان لم يشاهد كما حكاه في لف عن الطوسي وفواه لعموم المؤمنون
عند شروطهم وهو كما ترى ظهر وجه النظر فيه مما مض مرارا ولو اختلفا في قدر
رأس المال فادعى العامل النقصان والمالك الزيادة ولا بينة له فالقول قول
العامل مع يمينه لانه منكر والاصل عدم وكذا يقبل قوله في قدر الربح لا ذا تبين فيقبل
قوله فيه ولا خلاف فيهما الا من المحقق الثاني والشهيد الثاني في الاول فقيداه
بصورة عدم ظهور الربح وحكما فيه بان القول قول المالك لرجوع الاختلاف
ح الى الاختلاف في مقدار حصة العامل والقول فيه قول المالك على الاظهر الاشهر
لتبعية النماء للملك فجميعه له الا ما اقر به للعامل وهو حسن الا ان في اطلاق الحكم
بذلك مع ظهور الربح اشكالا لعدم التلازم بين الاختلاف بين فقد يختلفان

في قدر رأس المال

في قدر رأس المال ويتفقان مع ذلك على كون الحاصل من الربح مقدارا معينا ثم
لو اختلفا في مجموع ما في يد العامل فالقول قول المالك ان لم تشهد له بينة شهادة رأس المال
والباقي ربح للعامل ان لم يفرض شهادة رأس المال والباقي ربح الحجة ما ذكرناه ولعل هذا
هو محط نظر من ادعى التلازم بين الاختلافين مطلقا وللمالك والعامل
نصيبهما من الربح بظهوره وان لم يقبض على المشهور بين الاصحاب بل لا يكاد يتحقق
مخالف فيه سنا كما في لك وبقبض مسترده وهو الحجة مضافا الى النصوص المتقدمة
وغيرها وخصوص الصحيح رجل دفع الى رجل الف درهم مضاربة فاشترى ابا وهو لا يعلم
قال يقوم فان زاد درهما واحدا عتق واستسعى في مال الرجل وهو كما ترى ظاهر
في غاية الظهور اذ لو لم يكن ما للحصة بمجرد القصور لم يعتق عليه ابوه مع انه
حكم بالاعتاق بمجرد زيادة القيمة على رأس المال والاوجه ارسوي وجوبه لانه ملكه
نصيبه من الزيادة نعم يتسر العتق في الباقي كما هو القاعدة في العتق وعلى قول
سلام عن والده ان في المسئلة اقوالا اخر ثلثة بين حاكم بتوقف الملك على
ان الفاضل نظرا الى عدم وجود الربح في الخارج بل هو مقدر موجود والملك
لا بد ان يكون متحقق الوجود فيكون الظهور موجبا لاستحقاق المالك بعد
التحقيق وقايل بتوقفه على القسمة لاستلزام التملك قبلها شيوع النقصان
الى حادث بعد ذلك فالاموال كساير الاموال المشتركة والثالث باطل لانحصاره
في الربح ولانه لو ملك الاختص بربحه ولان المضاربة معاملة جايزة والعمل فيها
مشروط فلا يستحق العوض فيها الا بتمامه كالجعالة وواضح ثالث في اعتبار القسمة

الا انه جبلي لا شفقة عن الملك للعلة لان القسمة ليست من الاسباب المملكة لانحصار
المقتضي للملك في العمل خاصة وهو ذا له عامة لموجب الملكية وجوه الا في ال مع كونها
اضعفها دلت مرسلة في مقابلة النصوص المعتبرة غير معروفة القايل بين الخاصة والعامة
الا الثالث خاصة فقد جعلها كرة للثاني فرع احد فوليه واحدة احد الروايتين
وواقفه في الباقي على الاول مضعفه فالاول او لا بمنع عدم وجود الربح قبل
الانفاض لعدم الحضر المال في النقد فاذا ارتفعت قيمة العروض فربح
المال منه ما قابل رأس المال حتما قبل وان ابه ربح وهو محقق الوجود وثانيا
لعدم تسليم ان غير متحقق الوجود غير مملوك فان التغير مملوك وهو في الخارج
غير موجود والثاني لعدم الملازمة بين الملك وجميان الحادث على الشياع
ويجوز ان يكون مالكا ولا يكون ما يملكه وقاية لرأس المال فيكون الملك منزلا
واستقراره مشروطا بالسلامة ومنه يظهر وجه عدم المنافاة بين ملك
الحصة وعدم ملك ربحها بتمامه لان الملك ولانه لو اختص بربحه لفسد لا
استحق من الربح الا ما شرط له ولا ثبت بالشرط ما ينافي مقتضاه
ولان القسمة ليست من العمل في شئ فلا معنى لجعلها تمام السبب في الملك
فلا وجه لالحاقها بالجعالة ومنه يظهر الوجه في ضعف الثالث وبعض وجوه
الضعف وان كان لا يخلو عن نظر الان الخطب فيه بعد استناد الضعف
حقيقة الى ما قدمناه سهل ومع ذلك ما ذكر ايضا معاضد وعلى المختار ليس
للمالك تماما ولا على ملكه لان الربح وقاية لرأس المال فلا يستقر الا
انفاض جميع المال او قدر رأس المال مع الفسخ او القسمة او لا معها على قول

وبدونه

وبدونه بحيرة ما يقع في التجارة من تلف او خسران وهو عمل وفاق كما في لك وهو الحجة
مضافا الى ان معنى الربح هو الفاضل عن رأس المال من العقد فما دام لم يفضل شئ
فلا ربح ولا فرق في ذلك بين كون الربح والخسران في مرة واحدة او مرتين
وفي صفقة او اثنتين في سفرة او سفرات لعموم المتجر ولا خسران على العامل
وكذا لا تلف الا ان يكون كل منهما من تعد منه او تفريط بلا خلاف وبه صرحت
النصوص المتقدمة القايلة ان له الربح ولا شئ عليه منه الوضيعة الا ان يشاء
ارجاع المال وقوله مقبول في عدم التلف مطلقا جامعا مع ظاهر كالحرق
او فقد كالسرقة امكنه اقامة البينة عليه ام لا لانه امين بلا خلاف فيه وفي نحو
قوله دون عدم التفريط والخيانة ورأس المال كالمر ولا يقبل قوله في نفيه
عن الربح على الاظهر الاشهر لانه في الربح ويرد المال او بينة على الاسباب الاشهر
بل لعله عليه عامة متأخرة لاصالة العدم ولان المالك منكر فيكون القول قوله
بيمينه والعامل مدع عليه البينة كما هو القاعدة المطردة فتوى ورواية خلافا للمبسوط
فيقبل قوله بلا بينة لانه امين كالمستودع وكلية الكبرى ممنوعة وقياسه على
المستودع النفع المالك فوجب بحض فلا سبيل عليه حينئذ او غيرها ولان المالك قبض
العامل ثانية فلا احسان يوجب نفي السبيل عنه والعدل على به من الاصل
والاستصحاب ضعيف كالاستدلال باستلزام عدم تقديم قوله الضرر
المنفي لجواز ان يكون ضارة فتكليفه بالرد تأنيا تكليف بالايطاق لجريانه بعينه
في عدم تقديم قول المالك لاستلزام الضرر عليه لجواز ان يكون المال كان زايدا
وضاعا والمالك صادقا في انكاره وتكليفه برفع اليد عما وضعه فيه ادعى شاهد

ومع ذلك معارضة كل جمع مع ان الادلة القاطعة فيه مرجوحة على قيده وهو مما تقدم برمته وسلامته عن التقيدين استبعاد محض واجتهاد صرف غير منصف ملتفت اليه مقابلة تلك الادلة ولو اشترى العامل الباه فظهر فيه ربح عشر نصيب العامل من الربح وسعى العبد العتق في باقي ثمنه للمالك بلا خلاف فيه في الجملة بل صرح به الفاضل الاردبيلي ره في ح وتقدم من الكل ايضا وعليه الاجماع في الغنية والسرائر وهو الحجة مضافا الى الصحيح المتقدمة في تحت ذلك العامل حصته من الربح بمجرد ظهوره واجمالها كالمقارن والاجماع في العامل بشمل صورة اباره واسماره وفي الربح صورة ظهوره حال الشراء وبعده بل النص عام للمتنازع الا استفصال فيه المتقن له وقيل باختصاص الحكم بالاستيعاء وعدم السراية باختيار العامل والحكم جار عليه مع يساره ولاختياره والسبب الموجب لها كما بازاء باقيه وحملت الرواية عليه جمعا بين الادلة ورد جاز في بين ظهور الربح حالة الشراء وتجدده فيسترق الاول دون الثاني فيل ولكن حمل الرواية عليه جمعا اجتهادي في مقابلة النص الصحيح المعتضد بعدم ظهور الخلاف والاجماع المحكي مع اعتضادها بالشهرة في المتن المقدر ومع الاشهرية ضدا فيه كما مكي مخالف للاصل المقطوع به ان القابل بها غير معروف ان حكي الاول في مسئلة قولا والمكنة فذلك جملة كالثاني وجها وذكر فيها ثالثا وهو بطلان البيع مطلقا حملا فيه المقصود القراض اذا الغرض منه تحصيل التجارة الى تقسيم التقليب للتسترباح والشراء المتعقب للعتق بنافيه لانه ربما يحجز من السعي العامل عن اداء القيمة وكل ما كان فيه مخاطر

على المال

على المال وكان مما لا مصلحة فيه لا يجوز للعامل فعله وهو كبيا بقية الضعف والمخالفة للاطلاق النص والفتاوى والاجماع المحكي نعم له وجه نادرة علم العامل بالسبب وعدم اذن المالك له في شرائه لاختصاص النص بصورة الجهل الان الحجة في انسحاب الحكم فيما ليست بمجمرة فيه لما عرفت من اطلاق النص والفتاوى والاجماع المحكي ولكن الخروج بجوه من الدليل القطعي وجعله خاصا بالاضافة اليه ليس مما ينبغي لاشتراط الصراحة او ما يقرب منها في الخاص حيث يراد تقديمه على العام سيما القطعي منه ولا سبب في فقد بها فالاخذ بالعام هنا لعله اقوى فاقا للمحكي في بعض الحواشي عن المحقق الشيخ علي ومن فسخ المالك المضاربة قبل العمل ام بعده مطلقا ما كان المال ام لا حصل فيه ربح ام لا صح اجماعا بناء على جواز العقد وليس للعامل شئ مع عدم عمل بلا خلاف ومعه كان للعامل اجرته الى ذلك الوقت الذي فسخ فيه ان لم يكن ظهر ربح والا فله حصته منه بلا خلاف في شئ من ذلك الا من الشهيد الثاني وتبعه المحقق الاردبيلي ره وغيره فاشكل في الحكم بالاجرة مع تقدير عدم الربح بان مقتضى العقد استحقاق الحصة خاصة ان حصلت والا فيغرم والتسلط المالك على الفسخ من مقتضيات ما فالعامل قادم على ذلك فلا شئ له سوى ما عين ولعله في محل المنع بتعقد الاجماع على خلافه ومرسلة ابن بزيع ظاهر العبارة وغيرها وصريح جماعة خصوص الاجرة بفسخ المالك خاصة فلو فسخ العامل خاصة او مع المالك او حصل الفسخ لعارض من موت او جنون او غيرهما لم يكن له اجرة وهو كذلك للاصل وعدم جريان تعليل شبه نادرة الصورة الاولى من تفويت المالك على العامل عمله

وفيستحق الاجرة مع تقدير تمامه هنا سببا في صورة استناد الفسخ الى العامل خاصة او في الجملة لحصول التفويت من جهته فلا فائدة لذكره فانت له الاجرة كالصورة السابقة ولا وجه له بالكلية نعم لو اتفق تقدير نحو ما في تلك الصورة والا فقد صار اجتماعا بطريق اولى ولو فسخ صاحب المال العامل اي جعله فاسخا مالك المضاربة بحيث تلف النقض فصار الربح له للعبرة وفيها الصحيح والموثق وغيرهما من ضمن ما جر فليس له الا راس ماله وليس له من الربح شئ اطلاقا كالعبارة بشمل صورتا قصد بها القرض ام المضاربة وربما يستشكل في كلتا الصورتين فالاولى بتقدم استعمال العقد على اوليه في القرض من العبارة المعتبرة في عقده كما قرشك ونحوه اذ القرض وقوع العقد بلفظ القراض واراه اما من فيه التاجر خاصة فلا شئ له بان العقود تابعة للقصود وهما قد قصدا المضاربة كما هو المفروض تكيف بجعل قرضا بحر النقدين مع عدم دلالة عليه صريحا بل ولا ظاهرا وضعا فانه لمقتضى العقد لا يستلزم صيرورته قرضا فلا يكون قراضا فاسدا يكون المال للمالك وللعامل اجرة المثل كما هو الضابط في كل قراض فاسد ولكن يشكل العدول عن ذلك عن العبرة السليمة عما يصلح للعارضة سوى القاعدة المشكل الان تحكم على صورة وقوع القراض بغير لفظه بل نحو قوله فذه واتجر به وعليك ثمانه فانه يكون ح قرضا اجماعا كما في المهذب فلا معدلا نظرا الى المعنى وصونا للعقد عن الغياء واللفظ المسلم من الوهن وهو حسن ان تقصر العبارة على ما مر والا فلو زاد الشركة في الربح لم يجز فيه الكراهة ذكره من الفقهاء بل كاد ان يكون اجماعا منهم على القراض والقرض هذا وحمل المعتبرة على ذلك بعيد غاية بل الظاهر انه لا سند وصحة منه العدول عما سطلق كالعبارة وشبهه جماعة ولا يطابق الفتاوى

بكسر الراء

بين النقد وغيره وعدم توقيت الكامل وان عد من الحسن لا دخل لها بالمقام المظنون
في عدم كون الجارية من مال المضاربة ومع ذلك متروكة لتضمنها جواز الوطء
بجهة وان المالك قد يشتري اتفاقا وكونها معه وهو عاسم من تحليله الوطء
والاذن العام في السبب مع عدم قصد الاحداث بها عادة الفتح في بدء ولم يوقفه
من بعده بل وقبله امور اخر لائقة فلا يقتضي بها ما قد يناسب الاذن في الجملة
وان كانت بحسب السنة معتبرة في الجملة لعدم الضعف بالحسن وبين قبيله لكن لا تشتمل
والوثيقة مجهولة بالنسبة الى الحسنة وهو كالسابقين بجهة وشركات ابن زياد
غير مقطوع بظهوره في ابن ابي عمير لغلبة التعبير عنه به وذهب جماعة الى الجواز
في الصورة الثانية قد حاصلهم فيه ان تلك الادلة المانعة ولا يخرج من قوة كما ينبغي
في بحث النكاح اليه الاشارة وهنا صورة اخرى لم اشر هل الاذن في الوطء
بعد الشراء مع عدم ظهور ربح اصلا وحكمها الجواز عنده جماعة مطلقا وبعض
القطع به بعد عدم ظهور ربح والشك مع عدم القطع به واحتمال ظهوره ان قلنا بالمنع
في صورة لاحتمال حصول الشركة الموجبة للمنع في نفس الامر بجهل الزوج منه
بالسبب السابق منه ويحتمل الجواز مطلقا كما قلوه لاصالة عدم الظهور ولا ريب ان
الاحوط تركه ولا يخرج المضاربة بالدين من يقبض بخلاف بل عليه الاجماع
عن كره وهو الحجة مضافا الى بعض المعتبرة كالقوي المرتقى وصل له على عمل
مال فتقاضاه ولا يكون عنده ما يقضيه فيتعامل هو عندك مضاربة قال
لا يبيع حتى يقبضه وسئله هل الوازن للعامل في قبضه منه الغريم فانه لا يخرج
بذلك عن ملكه وقوع المضاربة بالدين الا ان يجدد عقدا بعد القبض ولو كان

في يده اموال

في يده اموال مضاربة فمات وعلم بقاؤها في تركته فان كان عينها لواحد منهم اخذت
مقررة بالقرائن المفيدة للعلم فلا بحث والا فالتحاص كما في المجمع من اموال
المضاربة الغرماء وارباب الاموال على نسبة اموالهم للخبر من ثبوت دينه
مال مضاربة فان سماه بعينه قبل موته فقال هذا الفلان فهو له وان مات
ولم يذكر فهو اسوة الغرماء هذا اذا كانت اموالهم مجتمعة في يده عليحدة واما
اذا كان ممتزجا جامع جملة مالية لعلم كونه موجودا فالغرماء بالنسبة الى جميع
التركة كالشريكين وسعت التركة اموالهم جميعا وان قصرت تحاصوا
كما قيل والوجه في حرمان الورثة مع قصور التركة من مالهم او اسوارهم
مع فرض وجود مال للورثة غير واضح الامع ثبوت موجب ضمان
التالف من اموالهم من تفريط او تعدي بثبوت امانته وعدم ضمانه للتالف
الامع احد الامرين بمخصص دليل على امانته فالوجه ضرب الورثة مع الغرماء في الكل
واخذ هم جميع ما لمورثهم مع العلم بعدم تلف شيء منه وبعد تعذر الاستعلام
بنسبة المال ويكون جهل هؤلاء القابل عليه تعميم الغرماء في كلامه للورثة بضرب من
التغليب والا فلا يتشكل بتوقف ذلك على معرفة مقدار مال الميت ومعلومية
نسبته بالاضافة الى اموالهم او الجهل بشكل الحكم في خبر بهم مع فرض التلف منهم ثم ان كان
العلم بعقد اموال المضاربة دام مع الجهل به واحتمال تلفها بحكم بكون التركة جميعا
عملا بقاعدة اليد ولكن مع ذلك مشكل بحكم بعنانة المضاربة من حيث اصالة بقاء
الى ان يعلم تلفه بغير تفريط والعموم من اليد ما اخذت حتى تؤدي ولم الا ان
براءة الذمة وكونه امانة غير مضمونة واصالة بقائه لا تقتضي شغل ذمة مع كون

كتاب المزارعة والمغارسة

امانة وجبان احدها الاخير بظهور وجه عامر فتقرب

اما المزارعة فهي لغة مفاعلة من الزرع وهو نقض وقوعه منها لكنها في الشرع قد
معاملة على الارض لحصة معينة منه حاصلها سواء كان كل من البذر والعوامل
للمالك او العامل او مشتركا وسواء كان كل من الارض والعمل مختصا بهما
او مشتركا بينهما وتسب الفعل اليهما بفعل احدهما مع طلب الاخر فحاله لذلك
فاعل للمضاربة وخرج بالمعاملة على الارض المساقات فانها بالذات
على الاصول وبالحصة اجارة الارض للزراعة او الاعم اذ لا يخرج الاجارة مملوكة
لا بحصة منه الى اصل هذا بحسب الاصطلاح والا فقد اشعار بها تعلق المزارعة
على ما يشمل المساقات وربما تطلق على ما يعمهما واجارة الارض كالفعالة والمخابرة
ثالثة بالجامعة المستفيض النقل في عبارة جماعة منه الجامع كالغنية وكرة والمنتهى
وذلك وغيرها من كتب الجماعة والصوم عنها مع ذلك مستفيضة معتضدة ببعض
الاخبار العامية فقد الصحيح عن المزارعة قال المنفعة منك والارض لصاحبها
فما اخرج الله جل وعز منها من شيء فسم الشرط وذكر اعطى رسول الله
خيبر حين انزه فاعطاهم اياها ان يعملوها ولهم النصف مما اخرجت
وكونه غيره وهو ما يشمل المساقات لعنى الرجل يعطي الرجل ارضه وفيها الرمان
والنخل والفاكهة ويقول اسق هذا من الماء واعمره ولك النصف مما اخرج
قال لا بأس وهو اجارة الارض وبستغل الاكثر بالصحيح السابق وكونه على
جهالة المزارعة والمساقة بصيغة الامر وفيه نظر لقصور الدلالة اولا بان
غايته نفي البأس وهو لا يدل على لزوم اثباته بالصيغة وثانيا بعدم تضمنه

المقبول

الا مع اشاعة النخل، ففي المعتبرة المستفيضة وفيها الصحيح وغيره لا باس بالمزارعة
بالثلث والربع والخمس وخصوص الصحيح لا تقبل الارض بحنطة مسماة ولكن بالنصف
والثلث والربع والخمس لا باس به وعليه فلو شرط لاحدهما شيئا معين
وان كان البذر منه ولاحظ الباقي او لهما لبطل سواء كان الغالب ان يخرج منها
ما يزيد على المشروط وعدمه خلافا للمحكي عن الطوسي وجماعة فجوزوا استثناء البذر
من جملة الحاصل وفي نقد جواز استثناء شيء مطلقا ورجح في الكفاية استنادا الى
قوله سبحانه الا ان يكون تجارة عن تراض وهو كما ترى اذ ليس المستفاد منه الا الجواز
مع المراضات وهو لا يستلزم اللزوم مع فقدها ولو بعدها كما هو المدعى مع انه
مخصص بالنص مضافا الى ما دل على النهي عن التجارة المتضمنة للغرر والجهالة ومنها
مفروض المسئلة كما مر اليه الاشارة وبه صرح في الغنية فقال بعد الاستناد
الى الاجماع ولانه قد لا يسلم الا ما عينه فيبقى رب الارض والنخل بلا شيء وقد لا
يسلم الا ما عينه فيبقى العامل بغير شيء انتهى ولو شرط احدهما على الاخر شيئا
يضمنه مضافا الى الحصة من ذهب او فضة صح على الاظهر الاشهر بل عليه عامة
من تاخر فاهرك والمفلح الصيمري عدم الخلاف فيه حيث ذكر جهالة القائل
بالبطلان وانه انما حكاه الماتن والعلامة وهو مع التمامية يصلح الحجة مضافا
الى عموم الادلة بلزوم الوفاء بالعقود والشروط السليمة عن المعارض من
نحو ما قدمناه من الغرر والجهالة ولزوم كون النماء على الاشاعة لخروجه عنه
بالبديهة وفي المفاتيح وفي بعض الاخبار عليه دلالة ولعله ما اشار اليه في الكفاية
من بعض المعتبرة عن الرجل يزرع له الحارث الزعفران ويضمن له ان يعطيه كل

جريب

جريب ارض يمسح عليه وزن كذا وكذا درهما فربما نقص وغرم وربما استفضل
وزاد قال لا باس اذا تراضيا وحيث صح يكون قراره مشروطا بالسلامة
كاستثناء ارطال معلومة من الثمرة في المبايعة ولو تلف البعض سقط من
الشرط بحسابه لانه كالشريك وان كانت حصة معينة ويحتمل قويا ان
لا يسقط شيء بذلك عملا باطلاق الشرط الا ان يكون هناك عرف يوجب
الصرف اليه الاول فيتبع وثانيها ان يقدر لها مدة معلومة يدرك فيها الزرع
علما او ظنا وفاقا لشيخنا الشهيد الثاني وجماعة فلو لم يعين مدة او عين
اقل من ذلك بطل لان مقتضى العقد اللازم ضبط اجله والاجل الناقص خلاف
وضع القبالة وتفويت للغرض منها خلافا لظاهر اطلاق العبارة هنا
وفي الشرايع وتردد في الثاني فجوز الاقتصار على المدة الناقصة قيل لجواز التراضي
بعدها ويضعف بعدم لزومه فلا يعلق عليه شرط اللازم والبعض متاخر
الاصحاب في الاول اذ ادعى المزروع مدعيا على خلافه الوفاق وحمله في مع
وغيره وجها ولم يذكره قولا وفيه نوع اشعار بالوفاق كما ادعاه فان تم
كان هو الحجة والا فالاختيار منه عدم اعتبار ذكر المدة في تلك الصورة
لا يخلو عن قوة اقامة للعادة مقام ذكرها الاصحاب لم يحتط البتة سيما مع عدم
الخلاف وقوة احتمال انعقاد الاجماع لعينت مدة وصفت والزرع باق ولو
لم يدرك لعقد والظن كان للمالك ازالته على الاظهر الاشهر لانقضاء
المدة التي يستحق فيها التبقية والاصل تسلط المالك على ملكه كيف شاء
وفيه قول بالعدم مطلقا واخر به مع عدم الارش والا فالاول وهو احوط

واحوط منه العدم المطلق وعليه فهل يستحق المالك الاجرة كما من تركه اولا كما
من القواعد وليس كذلك لاختياره الاول قولان اجودهما الاول اما لو اتفقا
على التبقية جاز بعوض وغيره الا انها مع العوض يفتقر في لزومها الى تعيين
مدة زائدة كالاجارة ولو ترك المزارعة حتى انقضت المدة فعليه اجرة المثل مع
تمكين المالك له منها كالاجارة لتفويت منفعتها عليه ولا فرق في ذلك
عند الاكثر بين الترك اختيارا او غيره وقيل بالاختصاص بالاول ولا بعد
وثالثها ان يكون الارض مما يمكن الانتفاع بها في المزارعة المقصودة منها
او في نوع منها مع الاطلاق بان يكون لها ماء من نهر او بئر او منبع او تسقيها
الغيوث غالبا او الزيادة كالنيل والفرات امكان الانتفاع بزرعها
المقصود عادة فان لم يمكن بطلت المزارعة وان رضي العامل والوجه في اشتراطه
ظاهر لمنافاة عدم الامكان بها للعقد لانصرافه الى ما يمكن حصول المقصود من المزارعة
منه اذ مع غيره يكون لغوا هذا مضافا الى ما في لغوية اصل العقد من حيث تضمنه
جهالة العوض للاصل فيقتصر فيه على المتيقن من النص والاجماع وليس الا مع امكان
الانتفاع مع انه لا خلاف في اشتراطه في الجملة وان اختلفوا في متعلقه هل
هو الصحة مطلقا كما هو ظاهر العبارة فيبطل العقد مع عدمه مطلقا ولو مع العلم
بفقده ابتداء او عدمه بعد وجوده او في صورة الجهل بعدمه حين العقد
خاصة كما هو ظاهر الفاضل في يه وحيث حكم بالبطلان بعدمه الا مع العلم بالعدم
او المزارعة في صورة الجهل خاصة فللعامل الخيار فيها بعد العلم واما صورة العلم
ابتداء بعدمه حين العقد فليس شرطا اصلا بل يلزم فيها كما هو صريح عدة وجه

كالسابق

كالسابق غيره واضح لعدم ما قررناه سيما هذا وحمل على محامل مع بعدها لا ينطبق شيء منها
مع ما قدمناه من الادلة وقريب منه في الضعف ما ذكره الفاضلان والشهيدان
في الروضتين من ان مع انقطاع الماء في الاثناء تخير العامل بين الفسخ والامضاء
قيل لطرو العيب ولا يبطل العقد لسبق الحكم بصحته فيستصحب والضرر يندفع بالخيار وفيه
قالوا فان فسخ فعليه من الاجرة بنسبة ما سلف من المدة لانتفاعه بارض الغير
بعوض لم يسلم له وزواله باختياره الفسخ ويشكل بان فسخه لعدم امكان الاكمال
وعمله الماضي مشروط بالحصة لا بالاجرة فاذا فاتت بالانقطاع ينبغي ان لا يلزمه
شيء آخر نعم لو كان قد استاجرها للزراعة توجه وبالجملة لزوم الاجرة عليه لما
سلف من احكام الاجارة دون المزارعة اذ لا شيء عليه فيها سوى الحصة وقد
فاتت وحيث استفيد من حقيقة المزارعة ان المعقود عليه هو الارض ينبغي ان
تكون مملوكة ولو بالمنفعة وصرح جماعة من المحققين بكفاية الاولوية الحاصلة في
الارض الخراجية وبالاحياء ان لم نقل بكونه مفيدا للملك وفي النصوص ما يدل
على جواز تقبيل الارض الخراجية للزراعة ففي الصحيح عن مزارعة اهل الخراج بالربع
والثلث والنصف فقال لا باس وفي آخر عن الرجل يكون له الارض من ارض
الخراج فيدفعها الى الرجل ان يعمرها ويؤدي خراجها وما كان من فضل فهو بينهما
قال لا باس الى غير ذلك من النصوص خلافا للمالك فمنع عن مزارعتها الا مع
الحيل التي فيه ذكرها والمعتبرة حجة عليه كما ترى وحملها على صورة الحيل بعيد جدا
وللزارع العامل ان يزرع الارض بنفسه وبغيره ومع غيره وان لم ياذن المالك
سواء كان ذلك بعنوان التوكيل والاستنابة او نقل بعض الحصة بعنوان

الشركة والمزارعة الثانية قالوا لانتقل منفعة الارض اليه بالعقد الدائم والناس مسلطون على اموالهم وقيل لايجوز لتسليم الارض الا بازن المالك كالاجارة وقيل انما يجوز مزارعة غيره اومشاركته اذا كان البذر منه ليكون تمليك الحصة منوطا به فان الاصل ان لايتسلط على البذر الا المالك او من اذن له والمساقات فليس للعامل فيها ان يساقيه لانه لايملك منها سوى الحصة من الثمرة بعد ظهورها والاصل فيها للمالك وهو فيها كالبذر في المزارعة فيعامل عليه بما يملكه وهو العامل مقصودا بالعرض كالارض للمزارع وهو احوط في المجلة وان كان القول بعدم اشتراط كون البذر منه في الجواز لايخلو عن قوة مع كونه الاشهر بين الطايفة بل عليه الاجماع في الغنية الا ان يشترط زرعها بنفسه فلايجوز التعدي ايجاعا لان المؤمنين عند شروطهم ولكنه الدرع الملاقي المزارعة ان يزرع ماشاء على الاظهر الاشهر عليه عامة من تاخر في فتوى الغنية الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى ماقيل من ان دلالة المطلق على الماهية من حيث هي وهي في ضمن افراد الزرع يصلح المطلق ان يوصف في ضمنه وهو حسن ان لم تدل افراد الماهية على التباين والغلبة والا فالذكر يحمل مناقشة بل الظاهر كما عليه الاكثرين كما قالوا ايضا مواضع عديدة فلو لا اجماع الغنية المعتضد بالشهرة لكان المصير الى ماذكرناه غاية القوة وبه صرح بعض الافاضل فقال والحق ان الاطلاق ان اقتضى بالنظر الى تملك الارض وزمن الوقت تعين نوع من الزرع فعين والا فلا ولا مراعات مصلحة المتعاقدين او المالك كما في اطلاق الوكالة وغيرها من العقود وهو انهض لو علم الاذن في تخصيص ماذكره

ماذكره الدلالة على كل فرد وكيف كان فتعيين نوع الزرع بالخصوص مع غيره لازم لكون جنس العموم والاطلاق المتدرس الافراد فحكم التعيين منه حيث ان رجوع جميع الافراد فيها عموما في الاول واطلاقا في الثاني ما يكون المالك بها قاطعا بالانواع دلك المطلق الغير المتدرس الافراد اذ كان الاخرين الافراد الراجحة ويكون غير الاخير احتياطا بالاولى ولو انعكس فحن الاخير من الافراد المرجوحة فان ضم بتعين الراجح كان من الاطلاق فارجاعه ويكون عرضة الى ماقدمناه ومنه الدليل كان لكن لكون الدليل كالراجحان الموجب لتعيين فعلى ارتقاء تعيين النوع بالخصوص غير محتاج اليه فاعلم كرارة ما ذكرناه لتفاوت ظهورا الاخير باختلاف جنس الزرعات فيلزم تبركه الوزن غير ملتفت اليه فان ماذكرناه بجميع تقاديره في حكم التعيين فلا فرق يلزم تبركه فلا ريب في صحة العقد وتخير العامل في زرع ماشاء مع العموم او الاطلاق مطلقا او في الجملة الا ان يعين له المالك شيئا من الزرع فلا يجوز التعدي حينئذ سواء كان المعين شخصيا كهذا الحب او صنفيا كالحنطة الفلانية ام نوعيا ام مزية بخلاف بل عليه الاجماع ظاهرا وصريح به في الغنية وهو الحجة مضافا الى عموم ادلة لزوم الوفاء بالعقود والشروط فلو خالف زرع الاخر فعلى المالك الزارعة مع انقضاء المدة ولزوم اجرة المثل عما زرعه او تخير المالك بين الفسخ فللاجرة والابقاء فله المسمى والا رش فقولان سن ان مقدار المنفعة المعقود عليها قد فوت بزيادة في ضمن زرع الاخر فتخير بين الفسخ لذلك فياخذ الاجرة للمازرع لو فوته راجع بغير اذنه لانه غير المعقود عليه وبين امضاء المسمى فيغرم مقابلة بمقدار المنفعة الفائتة مع اخذ الارش مقابلة الزايد الموجب للغرر ومن ان الحصة المسماة

اما دفعة مقابلة الزرع الغير ولم تحصل المزروع لم يتناوله العقد فلا الاذن فلا وجه للاستحقاق المالك فيه الحصة ولعل هذا هو الاوجه وفاقا للمفيد في انه وغيره خلافا للماتن في بع وغيره فالاول ومن وجه المتن ارتكاب وجه الاشكال التباس ذاكره حاله منه الاحتياج من ان للعامل زرع ما يوافق مزرعه فيستحق ماسماه من الحصة والارش والاحتياج لعدم الضرر وذلك بانه غير متحقق وعليه فيكلف بالارش فيشق فيه مشقا مع انه ناء بذر العامل الذي لا دليل على انتقاله عن ملكه والاستدلال بان الرضا بالاقل مزرعا مضعف بان غرض المالك ليس منحصرا فيما يتعلق بالحصة الارض بل العقد الذي انما هو الانتفاع بالزرع ومصلحة الارض تابعة ليست بالذات مقصودة ولا شك ان الاغراض تختلف انواع المزروع فربما كان غرضه في الاشد ضررا منه حيث نفعه اوالى جنبه وان حصل للارض ضرر ولا يتعلق غرضه بالاخف وان اختلفت الارض بنعم مثل هذا يجري في اجارة الارض لزرع نوع معين فان له دخل المستاجر الى زرع الاخف بحجة لان الغرض في الاجارة للمالك تحصيل الاجرة خاصة ومن هذا التقدير بين حاصلة وبين معه زيادة تخفيف الضرر عن ارضه وهو الارض وارجو انها صاحبها ملاحظة كما يستفاد من النصوص لانه سوغ عليها الا ان يشترط على الزارع كلا او بعضها فيجب عليه مع تعينه عملا بمقتضى الشرط وكذا لو زاد السلطان فيه زيادة وطلبها من الزرع وجب على صاحبها دفعها اليهم كما في الجواهر وفيه قصور من حيث السند ومخالفة المتن للقاعدة فان المظلوم من ظلم والغرامة على الظالم ولذا ان الزارع قال بعد الحكم انا لم اظلمهم ولم ازد عليهم قال لهم انا نازاد واخذ ذلك

ويستفاد من التعليل المتقدم في كل موضع يشابهه مورده كما يتفق كثيرا في امثال بلادنا من الظلم على سكنة الدور بان يجب عليهما لاعليهم فيقتضي الاصل والقاعدة براءة ذمة ارباب الدور وصرف الغرامة الى السكنة فان المظلوم منهم فان التعليل في الجواب كما مر يقتضي خلافه وصرف الغرامة الى ارباب الدور لوضع الغرامة عليهما دون ساكنيها ولكن الحال في السند كما مر ولو الجاء له صاحبه يشكل الحكم به هنا فيما ولو شرط عليه الخراج كلها قرار السلطان فيه زيادة فهي على صاحب الارض كما لو ملك لان الشرط لم يتناولها ولم تكن معلومة فلا يكون شرطا الحاقا ويشكل منه متاخري المتاخرين جماعة نظرا الى كثير من المعتبرة الدالة على اغتفار مثل هذه الجهالة فيجوز اشتراطها على ملك الزيادة وان لم يكن معلومة نعم الصحيح الرجل يكون له الارض عليها خراج معلوم ودرياز ودرياز فيه فعليها الى الرجل على ان يكفيه خراجها وعليه مائة درهم في السنة قال لا باس وكذا غيره ذا الدلالة ضعف فان غايته نفي الباس الغير الملازم للزوم الذي هو المطلوب لا عينه منه فقد يجامع جواز الرجوع ويكون المطلوب منه نفي الباس حينئذ بيان الجواز مع حصول التراضي الغير المتبين عند العقد بعضون ارزهم الى رجل فيقولون كل هذا وادع خراجها قال لا باس به اذا شاء وان ماخذوه اخذوه فذلك فيه نفي الباس ممكن ذلك مع تقرير حكم بجواز الرجوع فظهر ان المراد من نفي الباس حيث يطلق انما هو بيان الجواز المطلق لا اللزوم الان يقال بان المقصود من التمثيل نفي الباس انما هو اثبات الجواز دفعا لما يتوهم من النهي عن الناشئ من الجهالة وحيث ثبت الجواز ثبت اللزوم حيث

بذكر في العقد اللازم علما دال على لزومه وهذا هو السر في تمسك الاصحاب في
القول بلزوم كثير من الشروط في العقود اللازمة بالنصوص التي فاتها نفي البأس
عنها لا الحكم بلزومها ولكن هذا انما يتم لو دلت النصوص على نفي البأس عنها
وان ذكرت في العقد اللازم والا فالتمسك لذلك جاهل الاشكال في
كون المناط في نفي البأس حيث يذكر في غير العقد اللازم هو حصول الغرر
والغرر والجهالة تعلمها المقتضيان معا فيما عداه لجواز الرجوع بعد ظهور الغرر
بخلاف ذكره في العقد اللازم فيه لعدم جوازه فيه للزومه ولعله لهذا ترض عنها ونصوص المسئلة العلم منها
بهذا القبيل اذا لم يذكر فيه الا ان تمسك باطلاق نفي البأس الشامل بصورة
وقوع الشرط في ضمن العقد اللازم وفيه الا ان في الرجوع بمثله عن عموم دليل
نفي الغرر من الغرر والجهالة اشكالا لان مثل الخراج المؤنة التي يتوقف عليها
العمل ولا يتعلق بنفس العمل والتنمية كاصلاح النهر والحائط واقامة الدولاب
وبالجملة ما لا يتكرر كل سنة كالحرث لاخراج نبات الارض دون ما فيه
صلاح الزرع وبقاؤه مما يتكرر كل سنة كالحرث والسقي والاتاوة والقسمة
النهر وحفظ الزرع وحصاده فان ذلك كله على العامل لانه من جملة العمل
ولو شرط عليه المؤنة ابتداء على الاخر كلا او بعضا لزم ملا بتمض الشرط
ويجوز لصاحب الارض وكذا الاصول ان يحرص على الزارع بعد انعقاد العقد
وظهور الثمرة بان يقدر ما يخصه من الحصة تخمينا ويقبله به بحيث لو منعه بالحرص
به والزارع بالخيار في القبول ولا يلزمه بخلاف الاصل فان قبل لزم
ولكن كان في المشهور بل قيل لا يكاد يتحقق فيه خلاف استقراره مشروطا

الزرع

الزرع والثمرة من الافة السماوية فتوزعت الجوائح فلا شئ على الزراع ولو تلف
البعض سقط منه بالنسبة ولا نص فيه ولا قاعدة تقتضيه فان كان اجماع الآتي
كلام منهم كسائر ما يتعلق بالمقام من ذكر النصوص وخلاف العلمي في اصل الحكم
في باب بيع الثمار بين كتب التجارة واما لو اتلفه متلف فان لم يتمكن المالك
فهو لاحد وطالب المتقبل المتلف بالعوض ولو زاد فالزايد للمتقبل ولو فسخ
بسبب الخرص لم يسقط البيع بخلاف الاصرف التقابض على مضافا الى الاجماع
احد هما المذكور من الرجوع بما خرص عينه التحتي قال نعم قلت ارايت ان كان
لو فضل مما خرص عليه الخارص الخمسة ذلك قال نعم وفيها المرسل
اكرة ان ارعم فيقول ان المتقبل حرثنا هذا الزرع بكذا وكذا فان طيبوا له وبين
نصيبهم فلا بأس وان لم يطيبوا حصة شريكه من هذا الحرز فان هو نقص قال فاذا زاد ويريد عليهم
قلت لا قال فلهم ان تأخذوه بتمام الخرز كما انه اذا زاد كان له ولكن اذا نقص
ويستفاد منه مضافا الى الاتفاق كما حكي اشتراط الخرص بوقوع الزرع
وهو مقتضى الاصل الدال على فساد المعاملة كما تقدم في كلام المحقق
فيما عدا مورد الاجماع والنص وليس الا الخرص بعد البلوغ فقط الصحيح الوارد
في تقبيل الخيبر فلما بلغت الثمرة العرعة استه بن رواحة فخرص عليهم الحديث
ويثبت اجرة المثل في كل موضع يستحق فيه المزارعة لصاحب الارض ان كان البذر
منه بالنصف مثلا رجع المالك بنصف اجرة ارضه والعامل بنصف
اجرة عمله وعلى هذا قياس ما لو كان البذر من العامل ولو كان البذر من
ثالث فالحاصل له وعليه اجرة مثل الارض وباقي الاعمال ولو زاد الحاصل صبها بالتفاوت

بيانات على هامش الصفحة

في شئ من ذلك العبد يظهر وجه ما ذكرناه في المضاربة الفاسدة واطلاق الاجارة
كغيرها يقتضي عدم الفرق في ثبوت الاجرة بين ليس البذر منه الا في مقابلة ارضه
او عمله بان يكون هناك حاصل ام لا وبين ما لو كان البذر منه فقط او الارض
كذلك او من غيرهما فاذا جمعهما استفاد منه الجواز الى الاصل والعمومات
ونفي الكراهة الى شهرة الفتاوى واحتمال الخرص فتوزع بنسبة ارضه فما لا ثمرة فيها اذا
كان منها فقد اعرضه بالجوائح اذا اشترط بعض هذه الخلاف بعض الاجلة فقالوا
لان خروج ذلك القدر منها غير معلوم فربما لا يخرج منها شئ او يخرج بقدر ذلك
الوصف ومن ثم لم يجز السلف في حفنة من قراح معين لذلك والخبر بين عن
الارض بالطعام فقال ان كان من طعامها فلا خير فيه وبضعف الاول بنعته
بالطعامية اذ ربما كانت الارض واسعة لا يخرج بذلك القدر عادة فلا يتم الدلالة
المنع والخبر بقصور السند والدلالة فان نفي الخير اعم من الحرمة بل ربما
اشعر بالكراهة ويمكن الذب عن الاول بتنزيله على الاطلاق بعدم القائل بالفرق
وعن الثاني بانجبار قصور السند بالشهرة المحكية في كلام جماعة مع ان في
سنده ابهاما يصح الى صفوان وجماعة منه بعده مجبورة بكونه ممن اجمعت على
تصحيح ما يصح عنه العصابة والدلالة موجودة النهر الظاهرة الحرمة من اجارة الارض
بالطعام في كثير من العبارة ويدخل الدولاب كما يصح وغيره لا تواجر الارض بالحفنة
والنصيب ولا بالتبن ولا بالنطاف ولكن بالذهب والفضة لان التقابض والقبضة
مشعران بانها ليست مضمونة وانظهر منها الصحيح كان لي ضيعة فجاءني فقال
لي هجر بتمامها واخرج لي منها حفنة لنا وهو جمع القصر من ليضعه حمارا ويواجر

الارض بالطعام فاما ما يعين فقد تواترت نكيف امتناع نصيب السيم فقال لا اجارة
الارض فلا تأخذ منه نصيب السيم فان حمله على الكراهة مضافا الى مخالفته لظاهر النهي
في غاية البعد وهو كالعشرة الباقية وان تضعف اطلاق المنع ولو كانت الحفنة
او النهر الذين استاجرت الارض بها منه غير معلوم الا ان الاذن تقييد ها
باذا كانا منها لعدم الشركة بالحرمة كلف فان القائل بحرمته اجاز تجارتها
ولو منه غرر وهو القادح لشرط الشركة والتجانس بينهما وبين ما يزرع الارض به
فلو اجرها بحفنة مشاعة من زرع فيها شعير لم يحرم منه والنصوص المذكورة خالية
من هذا الشرط وان احتمل التنقيح به كالخبرين الاول بان براد من قوله
ان كان من طعامها اي من جنسه وان كان من غيرها وربما ابده الرفق العمل
عن الصادقين عليهما انهما سئلا عن العلة التي من اجلها لا يجوز ان تواجر الارض
بالطعام وتواجر بالذهب والفضة قال العلة في ذلك ان الذي يخرج من حفنة
وشعير ولا يجوز اجارة حفنة بحفنة ولا شعير بشعير الا ان تقبضا فاما ذكر الا
من الشرط دون هذا وحمل الخبرين على ظاهرهما او لا لاقتضاء هذا الجمع
بالشهرة وما تقدم من تقبيل المنع في تلك العشرة من انها ليست بمضمونين
دون النقدين فان ذلك انما يجدي فيما اذا كان مال الاجارة منه حاصلا
من الارض فانه يجوز ان لا يخرج منها شئ بخلاف النقدين الثابتين
في الذمة يجوز العقد والحفنة والشعير الخارجان من الحاصل في حكمهما في صحة
المعاوضة وبالجملة من رجل استاجر منه رجل ارضا جرت عادتها بمعاملة مثلها تزرع
ان يعطيه من الارض قال حرام قلت له فما تقول جعلني الله فداك ان اشتري

من الارض لكيل معلوم من حنطة من غيرها قال لا بأس بناء على ظهور اتحاد البيع الاولى فيها القائل انه هو وجه المنع عن الاول وهو عدم معلومية حصول العوض وكيته كيلا او وزنا وقد عرفت ان ما كان من الارض غير معلوم ولا ثابت في الذمة ولا هو معلوم الحصول فلا يجوز البيع به ولا الاجارة وفيه زيادة على الشهادة على الجميع تقوية لدلالة الاخبار المتقدمة المتضمنة للنهي وفساد البيع والحرمة لتعريفه بها كما تترى وروايته العلل وان اختصت بالجمع الاخير الا ان فيها قصورا عن السند والمقاومة لما مر من الوجوه للجمع الاول وان اعتضدت بالصحيح لا تستاجر الارض بالحنطة ثم تزرعها حنطة لاحتمال التقييد بكون الحنطة المستاجرة بها الارض منها لا مطلقا وبروايته ملاحظة المعتبرة المتقدمة الناهية عن اجارة الارض بالطعام على الاطلاق معللة له بما يقتضي تقييده بالطعام كما لمحنا اليه الاشارة وبما حررنا ظهر عدم الخلاف في جواز اجارة الارض بالطعام من غير بايع تفاديه للجنس ما شرع به على كراهة ولعل وجهها اطلاق العبرة بالنهي عنه واجراء به مطلق المحتمل شموله للصورة وان تخلفت ما يقتضي التقييد بغيرها كما مضى للسابحة الكراهة لا الكشف عنها ثبوتا بالاحتمال مطلقا وان منضف على الاخبار الاقوى وعدم الخلاف في موضوعها به منها الامر فظ العبارة يمنع اطلاق الحكم بالكراهة بحيث شملت الصورة ووجهه غير ظاهر بعد ما عرفت من الادلة على الحرمة فيها مضافا الى عدم القائل بذلك من الطايفة كما يظهر من تتبع كتب الجماعة وان الاخير الاقوى الحرمة في هذه الصورة والكراهة في الصورة الاولى والجمع الاخير وكلك ولا ريب ان الحرمة فيها عند اهل الاطلاق

ع اتحاد البيعين خلافا للقاضي في الصورتين فظاهر الوزيع التغاير حيث مطلق وللحرمة ج

ع الجواز احوط

ع الجواز احوط واولى وكيف كان فيقوى ان يوجرها بأكثر مما استاجرها به الان يجدد فيها
حدثا وطريقا بل الزيادة كما يدل عليه اطلاق العبرة الاتية او يوجرها لغير الجنس الذي
استاجرها به بلا خلاف في الجواز مع الاستثناء بين فتوى فيها وبقضاء الاولى فاتية
ودون الثانية ظهورا في المنع فيه بحسب الاطلاق البدائي حيث حصر المجوزة الاستثناء
الاولى ان كان اجماع على الجواز بالثانية كما هو ظاهر وبه صرح بالثانية والاجود حمل مطلق الثانية
والمانعة بالكراهة جمعا بينها وبين ما تقدم دون الحرمة فجود الاخير بين ما تضمن الطايفة الاولى
كره ان عليه اكثر علمائنا الاتية وهو كما ترى الشهرة المتاخرة مدفوعا للحمل واحد
قوله الديلمي والقاضي ولعله عليه عامتهم استنادا الى الكراهة الى شهرته الخلاف
الا في ما تقدم وروايته وقد الجواز الى الاصل والعمومات كتابا وسنة ومرجح
كثير من العبرة المستفيضة فضلا عن واحدة الصحيح وما فيها قريب من الاشتمال
السنة على ابن محبوب وابن فضال المجمع على تصحيح ما يصح عنهما ووجود سهل في
قبيل الاخير بناء على سعة ما نقله او ثامنة كما قيل سهل في الرجل يستاجر الارض
ثم يوجرها باكثر مما استاجر لا بأس ان هذا ليس كالعاتق بايعت
في الثاني في سوقين منها اذا اقتضت ارضا بذهب او فضة لا تقبلوا باكثر
مما يقبلها تاجا بنصف والنقد فلك ان تقبلها باكثر مما تقبلها بالذهب
والفضة مضمونان كذا في الجواهر وقريب منه الثاني ولا يخفى ما في الاستدلال
بها لتضمنها للنهي عن التقبيل بزيادة في النقدين لاحتمال ان يكون المراد منه الزيادة
ان لا تستاجره بها فتزيد اربع باكثر منها ويكون الوجه في النهي ما مر من استلزام
كون المدار على بعضه شائعة منه الحاصل فلا يجوز بالنقدين وما في معناهما ويحتمل

ولا بأس بان يستاجر الرجل الدار او الارض بالذهب والفضة ثم يوجرها باكثر مما استاجرها

ع التبيين لوهم ميل في الكراهة الى الارض وقد مر ما يدل عليها من المعتبرة فتخفض
الجمع ورفع اليد عن السياق وابقاء الباس على عمومه وارادة الحرمة بالاضافة
الى الدار ورد الكراهة بالاضافة الى الدار كما دلت عليه تلك المعتبرة وقال بايجاب الثاني
فرع وحكاه عن الشيخ في كرية والاكافي طاهرين فاسيان بشهرته بذلك بايجاب
واما الاحتجاج للمنع بقضيته لزوم الربا وفيح حالة الفضل وسن الحيوان السابقة فانية
انما تتحقق في معاوضة احد المثلين بالاخر مع الزيادة في الكيل والوزن مضافا الى
الصحيح الدال على عدمه هنا وفيه لو ان رجلا استاجر دارا بعشرة دراهم وسكن
هنا واجرها منه بعشرة دراهم لم يكن به باس ولا يوجرها باكثر مما استاجرها
الا ان يحدث فيها شيئا وفيه ان الثاني ثبت الربا في الاول ثم ان ظاهر
العشرة بين حتى الشيخ كافة لعدم وفيه عدم الفرق في الحكم كراهة او تحريما بين
الارض وغيرها من الاعيان المستاجرة فان كان اجماعا كان المقول بالكراهة مطلقا متعينا
وعليها يحمل المنهي عنه الا ان الحرمة في الثلثة المتقدمة لتلك المعتبرة لصراحتها
في الجواز فيه غيرها دون لفظ الحرمة فيها لظهوره فيها والظاهر بدفع بالباس حيث
لا يكون الجمع هنا كما هو الغرض للاجماع على عدم الفرق والاختلاف في شدة الكراهة
وضعفها كاف لوجه الفرق بين الارض وغيرها والثلثة في المعتبرة كما لا يخفى
وان لم يكن اجماع كما هو الظاهر كان الفرق الحكم هنا كراهة في الاولى وحرمة في الثانية
متجها كما فرع عملا بظاهر المعتبرة مع عدم دفع فيها الى الجمع الذي قدمناه مضافا
الى تاييده بمعتبرة اخرى هنا الصحيح المتقدمة في الدار وقريب منه الاخرى الرجل
يستاجر الدار ثم يوجرها باكثر مما استاجرها قال لا يصلح وذلك الان يحدث

ع التبيين

فيها شيئا ونقل الصلاحية وان كان عليهم من الحرمة الان التقريح بإباحة تلك المعتبرة
نفر عنه احتمال الكراهة ومنافاة الاخير الصحيحان من الرجل يتقبل العمل فلا يعمل فيه
ويدفعه الى اخر فيزرع فيه قال لا الا ان يكون قد عمل فيزرعها والخبر لا يصلح لذلك
الا ان يعارض معلوم فيه قلت فانه ليس له ذلك قد ذلك على فلا بأس
قوله اخر عن الرجل الخياط يتقبل العمل فيقطعه ويعطيه من يخيطه ويستفضل قال
لا بأس به عدم فيه وكخبر غيره والمستفاد منها مع ما مر الاكتفاء في مقابل
الزيادة بها ولو لم يوافق التقدير الزيادة وهو خلاف ما ذكره الماتن في بحث وحكاه جمع
الشيخ في كره ما ظاهره اشتراط كون العمل مقابلا بالزيادة وربما الحق الرحمانية
للمجاني لاكره ان استاجر رجلا ليزرع له ارضا كثيرة ما استاجرها به الان يكره
فيها حنطة او يغرس عرصته او يبني للزراعة المتقدمة وتقدم سنده بها كالرواية
يمنع من اخذها وحملها للمزرعة سيما مع تعارض الروايتين بالاصالة مع اشتمال الاولى
بالكراهة على علة مناسبة مقتضية لها مفقودة من الثانية مع ان ما في الاولى انما هو
احتمال فتقوى الظهور في اصل المشروعية وهو كذلك لجواز الذي يسقى منه الانهار مع كثرة
محصوله وشرعية اصل المعاملة على الاصول الثابتة كالنخل والبرمان تحصيله منه ثمرة
والزراعة بالثمرة مضافا الى المتعارف للنزوع صحة هذه المعاملة على ما يقصد وقوعه
وورود ما في نقيضها كالمزارعة لما مر فيها من الاشتمال على الغرور والجهالة للاصول
القطعية فيقتصر فيها على مورد الاجماع والمعتبرة وليس منه مفروض المسئلة
ولو لم يحصل ارضا لزرعه بالثمرة نادرا والشيء اليسير على فيه الورق المقصود والاول
والاصل مشروعيتها عندنا وهو الاجماع عليه في الفقه وصريح هذه النبوية وكره

والنخوص المثمرة

والنخوص المثمرة بمستفيضة مطلقا بل الصحيحة المتقدمة ناطقة بعدم الكراهة وتلزم المنافاة بين
كالاجارة بلا خلاف هنا كما في تلك وغيره لعين ما مر في الاجارة فلا تنفسخ الا بالتقايل
وتوضيح المسافات قبل ظهور الثمرة اجماعا كما هنا وفي تلك وح يقع بحكم الفضولي الصحيح
وغيرها من كتب الجماعة وهو الحق مضافا الى ما دلت عليه هذه المعاملة اذ قد ظهر
من مفروض المسئلة وكذا بعد ظهورها اذا لم يتقبل العامل على فيه الاشتراط الثمرة على المالك
الا فلا من الطايفة بل لعله عليه عامتهم لحالة القابض بعدم الصحة ودوران الاشتراط
حكاية في كتب الجماعة تغير بعيد كونه اجماعا كالاول فيكون الحق مضافا الى ما وصل
وعموم النصوص الدالة على المشروعية وخبر دال على الصحة في الصورة الاخيرة
فان المعاملة ح اجد من الغرر للوثوق بأن يكون اول ما لو كانت معدومة وهو بالثمرة
عدم الصحة ان الثمرة اذا ظهرت فقد حصل المقصود فصار بمنزلة المضاربة بعد
حصول الربح وان المقصود من المساقات ظهور الثمرة لعلة وفيها منع ظاهر ودوران
العلل كيف لو لاه لامتنع حال الثمرة لمن لا يحصل به زيادة كخوفا من صعف والموت
والافة فتقتضي القاعدة المتقدم اليه الاشارة جواز مرة بعد اخرى ولا يضر فساد
العامل به المراد بغير استحقاق الثمرة كخوف الحرث والسرقة ورفع اغصان الكرم
على الخشب وتكثير ثمرة النخل دون كخوف الجذاذ والحفظ والنقل وقطع الحطب الذي يعمل
به الدبس من الاعمال التي لا يستحق بها الثمرة فان المساقات لا تصح بها اجماعا
كما حكي وفي تلك وهنه وغيرها من كتب الجماعة وهو الحجة مضافا الى ما مر من القاعدة
وحيث لا تصح صحة الاجارة على بقية الاعمال بجزء من الثمرة والصلح والجعالة
بل الاشكال للعموم ادلتها السليمة عما يصلح لمعارضة ما تقدم بل هو ثابت لهما

تابيره

على الاشبه الاخير على العلة عليه عامتهم من الحرمة الا مع الشرط بها خلافا للمبسوط فقال
بنقله عنه ناوهو شاذ والاجماع المستفاد من تلك كالعلة بمعبرة كافة المتأخرين على
خلافه مع عدم صحة سند ما مر اليه وموافقة لبعض موهون فالمعبر اليه ضعيف الا ان يشترط
المالك لتعيين العامل فتنفسخ بموته على خلاف وفاقا للاشكال ولما مر الاحكام
المترتبة على موت كل منهما بها خلافا للشيخ رحمه فيما مر وان تنفسخ المساقات
على كل اصل ثبت له ثمرة بتنفسخ بها جامع لقاعدة فتنفسخ على النخل والكرم وشجر
الفواكه كما خلاف فيها وفي عدم الصحة في الشجر الغير الثابت وكخوف الورق قال
بالثاني المحملة بعد الواو المفتوحة والياء المشددة اخيرا وهو صغار النخل
كما في تلك بين عليه الاجماع في كره وكخوف البطيخ والباذنجان وقصب السكر والبقول
وربما الحق بها الحق عدة القضبة لفوات هذه المعاملة في الثانية فيها فيما لا ثمرة له
اذا كان لورقه منفعة به كالتوت الذي يقصد منه الورق دون الثمر
والحناء وفيه وجه بالصحة عند جماعة بناء على ان الورق المقصود منه كالثمرة في
تكون مقصود المساقات حاصلا وح تلك وفي بعض الاخبار ما يقتضي
وحمله فاسد لكن وضح الاعتماد عليه باعتبار السند فلا لوجود المنع وفاقا لتلك العبارة
وغيرها من حيث ظهور الثمرة فيها والمتن الخاص وفوقا على القاعدة المتفق
عليها بين الجماعة اللهم الا ان يكون هنا تنقيح مناط وعلة وليس فليس المنقح
الا الاجماع وهو مفقود لتضيقه الخلاف والعقد وغايته المظنة وليت
بمنقح حين تبلغ درجة القطع وليت شعري بالعلة البهما بالضرورة فما لو
لو ساقاه قبل ظهور ثمرة المدة بجعل مشتركا فيها فالاصح ولو لم يحكم فيها وان

فقرت المدة

فقرة المدة المشروطة من ذلك فالبيا وكان الاشجار على السواء لم يصح وعلل الصحة
في الصورة الاولى بان مرجع المساقات الى تجويز ظهور الثمرة وظهر بحكم العادة و
اذا حصل التقسيم صح مطلقا وان تخلف كالو ساقاه على شجرة كبيرة وانتفى
عدم الثمرة المدة ومنه يظهر وجه عدم صحة الثانية وفي الاولى لا لاجرة على جميع العمل
لقدره على ذلك وفي المعتبرة صحة المساقات قبل ثمرة ولو بعد الزراعة المدة
عشرين سنة وكانت الثمرة لا تنقطع الا في العاشرة فرجح فتكون الثمرة في مقابل
جميع العمل ولا يقدح خلو باقي السنتين فان العبرة حصول الثمرة ظن في مجموع المدة
لان جميع اجزاءها في الثانية له اجرة المثل مع جهله بالحال وكانا وله في هذه العاملة
حيث ما وجب فاسدة ويشترط فيها كالمدة المعلومة التي يمكن حصول الثمرة
فيها غالبا ولو بالمظنة كما مر اليه الاشارة وعليه الجملة الاجماع صحة ذلك وهو
المضافا الى لزوم هذه العاملة لا معين لوجوب الوفاء بها وبالمدة
غير معلومة ولا سنة واحدة لاستحالة الترجيح من غير مرجح ولا استمرار لتضرر
بها لا يحتمل الزيادة والنقيصة ودون غيره كقدوم الحاج وادراك الغلة ودون
كانت من الغلة المعلوم عليها ام الاكتفاء بتبقيه بزيادة بالثمرة الساقي عليها قولان
والاول اشهر على العلة عليه عامتهم تأخر الا من ندر ممن ما خر وقد فاجأها
الاصل واحتمل الجهالة والغرر على موضع اليقين من الاجماع والنص وهي الثانية
ان المساقاة نظرا الى انه بالنسبة اليه ثبوته عادة كالمعلوم ودون المقصود ونزلا عليه
الى الحاجة ودون العقد سبب الغرر والجهالة فلا يقدحان فيه للتسامح عنهما اهل
محل الرجل ومنه فيها الزمان والتعين والفاكهة فيحتمل استغراق هذا العمر

وكذا نصف ما يخرج تمال لا باس به وله وجه للدليل الاول دون الثاني لضعفها
سيما الاخير لمنافاة المزارعة ولكنه شاذ لم يعمل اليه ضعيف ويلزم العامل من العمل
مع اطلاق العقد ما دل عليه العرف والعادة مما فيه يستزاد الثمرة خاصة كالحرث
الا سيما في ولشهر به ظاهر العبارة او لصلاحها ايضا كما عليه الاكثر منها حرث الطاقة
وضابطه كما ذكره الاصحاب ما يتكرر كل سنة كاصلاح الاجاجين وازالة الحشيش
المضر بالاصول وقطع ما يحتاج الى القطع من اغصان الشجر والنخل واصلاح الارض
بالحرث والحفر حسب ما يحتاج الى القطع اليه والسقي والتلقيح والعمل بالناضح وتعديل
الثمرة بازالة ما يضرها من الاغصان والاوراق لايصال الهواء اليها وما يحتاج
اليه من التشميس ولقاط الثمرة بمجرى العادة وحفظها الى غير ذلك و على المالك
القيام بما يقتضي العرف والعادة قيامه به وضابطه كما ذكره ما لا يتكرر كل سنة
وان عرض له في بعض الاحوال التكرر مما يتعلق نفعه بالاصول بالذات وان حصل
منه النفع للثمرة بالعرض كانه على المالك دون العامل كبناء الجدران وعمل الناضح
وحفر الانهار والابار وما يسقى بها من الالة والدولاب ونحو ذلك والاكثر كالشيخ
وغيره على ان الكش للتلقيح على المالك خلافا للحلي فجعله على العامل وفي كره ان شراء
الزبل واجرة نقله على رب المال والاقوى في ذلك كله الرجوع الى المتعارف
في كل بلد او قرية فانه الاصل في اثبات اشياء في المسائل وكذا اخراج الارض
على المالك لعين ما مر في المزارعة الا ان يشترط شيء من ذلك على العامل فيلزم
بعد ان يكون معلوما ولا فرق بين ان يكون المشترط عليه جميعه او بعضه الا في
الاخير لا يكاد يشترط المالك على العامل الا ان يصل جديدا من حفر بئر او نهر

بانه

بانه لا يكون مساقاة في نخرصه وهو شاذ والمعيار الاول تعيين لعموم ما دل على
لزوم الوفاء بالشروط ومنه يظهر الوجه في لزوم الشرط في صورة العكس وهي اشتراط
العامل ما عليه على المالك لكن فيها يفرق بين صورتي اشتراط الجميع والبعض فيبطل
في الاول لمنافاته لمقتضى العقد ولا خلاف بينهم في اصل الاشتراط مطلقا كان الشرط
اقل او اكثر بل في ظاهر لك الاجماع عليه الامر حط كما في لف فيما اذا ساقاه بالنصف
على ان يعمل رب المال معه فانه بطل به المساقات بناء على ان وضعها على ان
من رب المال المال ومن العامل جميع العمل كما في القراض وفيه ما في الطاقة ومنع
انه منقوض بتسويغه اشتراط العامل على المالك ان يعمل معه غلامه وان يكون
مع المالك بعض العمل فليكن هذا كذلك لا من قبله بل قيل انه نفسه ومنه ايضا
فيما اذا ساقاه على ان اجرة الاجراء الذين يعملون معه ويستعان بهم في الثمرة
فاسد به المساقاة لا تستلزم كون المال والعمل من رب المال وهو مناف لو
سوغنا كما مر وهو حسن ان لم يبق للعامل عمل يستزاد به والا فهو محل مناقشة بل ظاهر
لف وصريح المهذب الاكتفاء في الصحة بوجود العمل وان لم يكن فيه مستزاد للثمرة
كالحفظ والتشميس والكنس ~~في المهذب الاكتفاء في الصحة بوجود العمل وان لم يكن~~
فيه مستزاد للثمرة كالحفظ الظروف ونحو ذلك ولا ريب في ضعفه ولا بد ان
يكون الفائدة مشاعة كما في المزارعة بلا خلاف لعين ما مر فيها من الادلة فلو
اختص بها لم يصح المساقاة لفقد شرطها لكن يختلف الحكم في ذلك بين
ما لو كان المشروط له جميعها العامل او المالك فان كان الاول كان الثمرة كلها
للمالك وللعامل اجرة المثل مع جهله بالفساد كما هو الحكم في كل مساقات باطلة

وسيأتي اليه والاوجه الاشارة وان كان الثاني فالاقوى انه لا اجرة له لدخوله في
العمل على وجه التبرع فلا اجرة له ولا حصة كما في البضاعة وفيه احتمال ضعيف بثبوت
الاجرة ونحو اختصاص احدهما بالفائدة في بطلان المعاملة ما لو شرط لنفسه شيئا
معينا وما زاد بينهما او قدر النفسه ارطالا معلومة او ثمرة نخلة معينة ووجه
البطلان فيهما بالخصوص مر في المزارعة فيما حكيناه من كلام ابن زهرة ويجوز
اختلاف الحصة في الانواع كالنصف من العنب والثلث من الرطب او النوع
الفلاني اذا علما الانواع حذرا من توقع اقل الجزئين للاكثر الجنسين مع
الجهل بها فيحصل الغرر ولو ساقاه بالنصف ان سقى بالناضح وبالثلث ان
سقى بالسايح بطلت على الاشهر الاظهر لان الحصة لم تتعين وان هي في
الا كالبيع بثمنين الى اجلين مختلفين والمعتمد فيه البطلان كما في بحثه ويحتمل
الصحة ان قيل بها ثمة وكان مستنده في منع الجهالة دون الرواية خاصة
وان كانت هي الحجة خاصة فيها ثمة كان الصحة هنا ممتنعة للجهالة مع عدم
وجود مخصص لحكمها من اجماع او رواية والحاقها بالبيع قياس فاسد في
الشريعة وتملك الفائدة بالظهور من دون توقف على بدو الصلاح بلا خلاف
بيننا كما في لك وفيه عن كره الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى ما مر في
المضاربة ولذا يجب الزكوة على كل من المالك والعامل اذا بلغ نصيبه الزكوة
لوجود شرط الوجوب وهو تعلق الوجوب بها على ملكه خلافا للغنية
فاسقطها عن العامل محتجا بان حصته كالاجرة وهو ضعيف غايته بل لعله
الاجماع ممن بعده على خلافه وما ذكره لان الاجرة اذا كانت ثمرة او زرعا

قبل تعلق

قبل تعلق الوجوب وجب الزكوة على الاجير كما لو ملكها كذلك بارث وهبة كان له ان اراد كا
لاجرة بعد ذلك فليس محل النزاع الا ان يذهب الى ان الحصة لا يملكها العامل
الا بالظهور بل بعد بدو الصلاح وتعلق الزكوة لكنه خلاف الاجماع ومع ذلك
لا يتم التعليل بالاجرة لاجتماعها مع وجوب الزكوة فيها كما عرفت بل اللازم التعليل
بتاخر ملكه عن الوجوب ولو كانت المساقاة بعد تعلق الزكوة وجوزناها بان بقي
من العمل ما فيه مستزاد الثمرة حيث جوزناها مع ذلك اتجه ما ذكره من وجوب
الزكوة في حصة العامل على المالك لتعلق الوجوب بها على ملكه واذا اختل احد
شروط المساقات المعتبرة في صحتها وكانت الفائدة للمالك لانها تابعة
لاصلها ولا يحل سوى العقد وقد بطل بحكم الفرض وللعامل الاجرة اجرة
المثل اذا لم يكن عالما بالفساد ولم يكن الفساد بشرط عدم الحصة للعامل
لانه لم يتبرع بعمله ولم يحصل له العوض المشروط له فيرجع الى الاجرة ولا كلام مع
احد الامرين لقدومه على ان لا شيء له ولا خلاف ولا اشكال في شيء
من ذلك الا في استحقاقه الاجرة حيث يستحقها لو زادت عن الحصة فاحتمل في لك
الاكتفاء بها عن الاجرة لقدومه على ان لا يكون له سواها في مقابلة عمله حتى لو
كانت في مقابلة عشر العمل لكان مسقطا للزائد فيكون متبرعا للزائد على هذا
التقدير كما تبرع به على تقدير اشتراط جميع الثمرة للمالك وعلى تقدير علمه بالفساد
وفيه لان ذلك لو صح دليلا للاكتفاء عن الاجرة الزائد لصح دليلا لنفي الاجرة
بالمرة حيث لا يحصل فائدة بالمرة لقدومه على ان لا اجرة له لو فسدت الثمرة
ولم تكن هناك فائدة وليت شعري كيف لم يستدل به على ذلك مع كونه

اوفق بالاصل وثانيا بان الحصة انما وجبت بحيث لا تجوز الزيادة ولا النقيصة منه حيث
اشتراط العقد اللازم مع تقدير الصحة وصار المكرم المسئلة حينئذ على قاعدة
اخرى مؤكدة محللا موجبا للاجرة وان الاصل في انما دخل فيه لك ولكن لا تسلم
له الظهور فيما والعاملة فلا يعد منه اجرة وفي العامل تلك الصحة على تقدير
صحة العاملة لا مدخل لها معروض المسئلة الغابر تحاورضه بالاقل ثمة لا يوجب
الحكم به عليه هنا الان يجب ورضا المزمنه بذلك المفروض عدمه والاظهار كلا
سعه وثانيا باذكره في الكتاب البشارة اليه منا انه لم يقدم على التبرع بعمله اصلا
بل كان يحتمل ان تكون الحصة قاصرة عن مقابلة العمل فيتساويا او انه وان رضي
عليه اضافا مضافة فخذ قادم على تحصيل الزيادة والنقيصة فليتسامح
به بالجملة وان امتنع تصورنا في بعض الاوقات كخلاف العالم وشارط
جميع الحصة للمالك والزرع في ابتداء الامر قادم على التبرع المحض على ان
تقدير تبرعه كان يشترط المالك على العامل شيئا من ذهب او فضة ولكن
يجب الوفاء به بلا خلاف في شيء من ذلك من الكراهة كما في ذلك وعلمت
مع ذلك في المذهب وغيره بجواز كون الخارج بقدر الشرط او اقل فيكون
عاملة ضائعا موجبا للضرر المنفي عقلا وشرعا مع احتمال خروج العامل بذلك
من الرشد وحوالة السفهاء وغير ذلك وجهة نظر وجهة ذلك وغيره سقوط الشرط
مع تلف الثمرة او عدمها باجملها انه لولاه لكان الكل مال بالباطل فان العمل
قد فات ولم يحصل له عوض فلا اقل من خروجه بما سمى لهم لو كان الشرط للعامل
ان المالك انجر عدم سقوط لان العوض من قبل العامل وهو العامل قد حصل

الوفاء به ٣ ٢ ٣

بالعقد

بالعقد فيجب فلا وجه لسقوط زرباقين بها دانه الاول وهو ضعيف ولو كان
ان تلف العدوة الاولى البعض فاجل يسقط من الشرط بالنسبة للمقابلة
الاجزاء بالاجزاء حيث قوبلت الجملة بالجملة ولا لاصالة العدم وان المعتبر
حصول التعويض العمل ولا اعتبار بكثرته وقلته ومن ثم لا يسقط من العمل شيء
بتلف بعض الثمرة او اكثرها قولان اجودهما الثاني وفاقا للمشهور الثاني خلافا للمحكي
في بعض الحواشي عن المحقق الثاني ولا يخفى ضعف ذلك حيث لا يكون الباقي من الثمرة
بواز ن العمل لقلته بناء على انجلاب على السقوط في صورة تلف الثمرة باجمعها
هنا الا انها مما لا يخفى من سنن ما اجملناه وكان الاجماع هو العمدة في السقوط في تلك
الصورة كان عدمه هنا اقوى على بالاصل الى على لزوم الوفاء وهل يلحق بتلف الثمرة
الذهب والفضة في الجواز مع الكراهة اشتراط حصة منها الاصول الثابتة قولان
للعموم ودليل الجواز زعم الكراهة اشتراط حصة منها الاصول الثابتة قولان
للعموم ودليل الجواز زعم المحقق به وان تقرض الساقات جعل الحصة منها في مقابلة
وان الحصة منها الاصول فهل في ملكه فلا يكون العمل المبنية ولي في مقابلة الحصة او
في ملك المالك ولا واجبا بالعقد او لا يتصل ان بشرط العمل في ملك
نقد منه بنظير الوجه الفرق بينه وبين اشتراط النقدين وحاصله انه فرق
بين ان يكون الشرط من غير المال الذي يعمل به وبين ان يكون منه لان جعل الثمرة
الحاصل للعامل وهو الحصة من الماء انما هو في مقابلة العمل بجميع المال المعقود
عليه وان اصاله جزء من الاصل لم يحصل العمل بجميع المال المملوك للمالك
فلم يستحق مجموع الحصة المشترطة لاخلاله بالشرط وهو العمل بالجميع فيتعلق العقد
وفيه نظر لاصالة اليمين باشتراط الحصة من الاصل كما لا استثناء من العمل بجميع

المال للمالك وثبانا لان ما يستحقه من الحصة من الثمرة لحفظها مقابلة العمل بالخلاص
المالك من الاصول الثابتة والباقة بتعيينه للمالك الحاصل له بالشرط في العقد اللازم
وبهذا فليتبع اوجه وثانيا لكثرة كالعلامة والشهيد والمحقق الثاني وولده والمفلح الصيمري
بل لم اقف على مخالف صريح بل ولا ظاهر اعطاء العامل في بعض تردد ومخالفة
الى ضرائح عدم جواز ما بالبيع اقتضاء ان هذه العاملة التي لفقه للاصول على المجموع
عليه التبيين كالوديعة والعارية اما الوديعة فلان استيمانه في الاحتفاظ
خاصة فخرج نحو الوكالة والمضاربة والاجارة لانها استيمانه فيها مع شيء زايد
وهو التصرف بل هو المقصود بالذات منها دون الاستيمانه بملك الوديعة
بكونها المقصود بالذات فيها دون احراز الاصل فيما بعد اجماع الامة المحكي
في كلام جماعة كالغنية والمهذب وذكره الكتاب والسنة المتواترة الدالة
قال الله سبحانه ان الله يامركم ان تؤدوا الامانات الى اهلها وفي الخبر
العامر ادا الامانة الى من ائتمنك ولا تخن من خانك ونحوه الخبر المتواتر
الترسيا في الجملة منها الاشارة ولا تفتقر الى الايجاب والقبول قولا لان
كل منها او فعلا ولا يشترط في القبول حيث انها من العقود الجايزة الصراحة
بل يكتفي بنحو من التلويح والاشارة اذا كانت لمعنا بهما معرفة ووجه الالتفات
بالقبول الفصل انه ربما كان اقوى من القبول باعتبار التزامه ودخوله في
ضمانه مع التقصير للعموم على اليد ما اخذت حتى تؤدي وقيل ان كان الايجاب
بلفظ اودعتك ونحوه وجب القبول لفظا وان قال احفظه ونحوه لم يفتقر
الى اللفظ ووجهه غير واضح كما مر في نظايره من متاخر الاصحاب جماعة وكيف كان

فلا يجب المقارنة

لكل واحد حكمه الاصلي والاجل من وجه وان كان الثاني اوجه لكونه الموافق للاصل الاول
على عدم جواز التصرف في ملك الغير وجوب الصبر لفور اخراج منه الوديعة المفقودة
اجماعا فتوى وقضاء وقبل ما بعده ولو بان ذلك كونه وديعة كما هو الغرض لتبادر
الاذن السابق في شيوعها وخلافا لجمع عبد الرحمن الموطوء اوردا بانها حقيقة فظهر
وجه الفرق بين الامانتين وضابطه انه مع وضع اليد من المالك امين في حكمه
بكون وديعة وبدونه مع عدم الغصب امانة شرعية ووجب الضمان فيها مع الاطلاق
بما يجب عليه من الرد فورا بعد الاجماع الخبر المتقدم وهو وان عم صورة الاطلاق
بذلك ايضا الا انها مخصصة بالاجماع المتايد بالاصل واعتبار قطعا ويجب على
المستودع ان يحفظ كل وديعة قبلها لفظا او فعلا بما يخالف وفاء اشتمال
الثاني لعموم الخبر المتقدم وكذا الاول مطلقا والوضع عقده وخروج منه ما
سيدل يجب الى ان يرد فالى مالكها لا مستلم ام تركه اضاعة المال المنهي
عنها في الشريعة مع استلزامه الضرر على المالك بتضييعه له بقبولها وهو منهي
قطعا فتور وايه مضافا الى اطلاق الادلة منه الكتاب في السنة بردالامانة
الشامل بعمومه للمستودعة ولا يتم الا بالحفظ فيجب لوجوب ما يتم به المقدمة فيما
على ما مر اليه الاشارة المستفيضة منها ادوا الامانات الى اهلها وردت كانوا
مجوسا وفي اخر ولو الى قاتل اولاد الانبياء ومنها حتى لو كان قاتل علي عليه السلام
على امانة لاديتها اليه ابدا بعناه غيره لا غير ذلك منه المنصوص الكثيرة والسابقة
وان كانت باسرها ضعيفة وقاصرة عن الصحة الا انها بالاجماع وتلك الكتاب المؤيد
بالاعتبار منجبرة مع قوة احتمال كونها متواترة فترتفع المناقشة السندية من اصلها

بالمرة هذا

بالمرة هذا مضافا الى ما سيأتي من المغيرة الدالة على الضمان مع مخالفة امر المالك
في الحافظة وبالجملة لا شبهة في المسئلة وينبغي ان يكون الحفظ على ما جرت به العادة
من كان الوديعة ودنانيرها لعدم التعيين من قبل الشارع فيرجع اليها بجوز كحفظ
الثوب في الصندوق والمقفل الموضوع في بيت محترز عنه بخلاف ما ليس
عليه عادة لاحتمال الغير مطلق كان لذلك وشبهه ومن كرة لعدم انتهار شدة الحفظ
عادة لاحتمال الغير مطلقا كما بل بعد الحفظ باذكرناه محفظا ولو لم يجز عند الاتيان
فيه عليه كما لا هل الشريك عند اعتبار الحرز من الغير مطلقا كان الكيس المشار
اليه ما يجب فيه قطعا والدابة الاصطبل المضبوط بالغلق والشاة المراح
كذلك والمرجع بنظر المستودع وبهذه الثلثة ما جرت العادة بكونها حرزا
لما ذكر وقد يفتقر الى امر اخر كون الصندوق المذكور كبيرا او موضوعا على محل
لا يعتاد سرقته منه او يقوم غيره مقامها عادة كوضع الدابة في البيت الكبير
او الشاة في داره المضبوطة وبالجملة الضابط ما عده بانه العرف حافظا غير
مقصر في الحفظ اصلا وهو مختلف باختلاف الاحوال والعادات جدا وانما ذكرت
الامثلة وحكاية عبارات الاصحاب تنبيها ولا فرق في وجوب الحرز المستودع
بين من يملكه وغيره ولا بين من يعلم المودع انه لا حرز له وغيره فلو اودعه
مع علمه انه لا اصطبل له او الباب علمه انه لا صندوق له لم يكن عذرا في عدم
عدم الحفظ ثم ان كل ذا اذا لم يعين المالك حرزا ولو عين المالك حرزا
اقتصر عليه وجوبا بلا خلاف فيه في الجملة ولو نقلها الى ادون او الحرز كما كان ضمن
اجماعا في الاول كما في الغنية وذلك وغيرها وفاقا للمحكي عن العلي المحقق الثاني وذلك

وفيه انا نمنع عدم تعقل التعيين واختلاف الاغراض في ذلك وبه ينظر حكم النقل
الى المساوي بمجرد الخطاب خلافا للشيخ فيه وهو قياس باطل الا ان يكون
هناك قرينة حال او مقالة دالة على ان المراد هنا التعيين نفس الحفظ دون
خصوصية المحل ولعله غير محل النزاع ولعل اكثر ما يظهر من عبارته
المحكية لما سيأتي عليه الاجماع في الاحرز فيجوز النقل اليه وهو ظاهر الادلة
العرف عليه واختلاف الاغراض مع الجهل بان المقصود من التعيين هو
الخصوصية غير قادح كيف لا ومراعاته في عدم الاخذ بالاولوية مفوض
المسئلة بوجب الشارع اولا وبالاخرة بوجب اثبات الاحكام الشرعية بما يطريق
اولا بالضرورة ولم يقدح هؤلاء الجماعة بتعليم قصد الخصوصية بالنص
من النقل اليه وكونه احجم المنع والاختلاف فيه مبني على التنقيح ولذا الاجماع
عليه وهو الحجة مضافا الى الادلة المتقدمة منها فيتعين في الامر الخوف بمجانبة
ما فيه من التلف ونحوه على اوفق قولين ولو تلفت لانه محسن وما على المحسنين
من سبيل بل الظاهر الوجوب كما قالوه لوجوب الحفظ عليه ولا يتم الا به ذلك ولا
دليل على سقوطه بنهي المالك عنه مطلقا فان غايته ايجاب شيء اخر عليه
وهو المنع وسقوطه بتعذره لكان الخوف لا يوجب سقوط الواجب الاخر كما
امر به الشارع مع احتمال الوجوب فيما لو قال ولو تلفت منه ومع الخوف
بثبوت نوع سفاهة للمودع بعد ذلك فيجب الحفظ عليه لذلك كما في الطفل
والمجنون اذا وقع في يده فانهم حكموا بالضمان عليه بعدم النقل به وان انهم
لا سقاط المالك ذلك منه مضافا الى الاصل وبما يخصص عموم على اليد المثبتة

مراده

في الاول ولا ضمان في الثاني بلا خلاف

مراده بجواز له استلزام سفاهة المودع ولا كذلك لو لم ينهه لانصراف التعيين الى
غير صورة الخوف منه التلف بالتفاته العين فلا اسقاط من المالك للضمان بجانبة
ما فيه من النقل وسيأتي قوله ولو تلفت لاستلزامه سبق الثاني الاسقاط مع
اقتضاء السبق على الاول لعدم الصراحة الاسقاط فيجب ضمانه بعدم على السيد ثم
ان جواز النقل الى الغير مع الخوف في صورة النهي مستلزمة غيرها جائز بنحو غيره
بدونه بطريق اولى ولا ضمان للاذن من الشارع مع عموم نفي السبيل والاحسان
فيه الا من اضاع فاثبت الضمان ولعله لعموم على اليد وهو معارض بالعموم
المتقدم مع الشاهد بالاصل والاعتبار وفيه قول بالتفصيل ضعيف كالاخر ولو
اضطر النقل حيث جاز له الا اضطر فلا رجوع بما لا المالك مع نهيه
لذلك او لا مطلقا كما لمن ذكره وجهان من الاصل ونفي الضرر ولعله اوجه والمراد
للمالك مع نهيه كذلك وان كان لعدم المودع احوط وفاء اشتراط
كون المنقول اليه احرز حسا وبما مع اكتفائنا بالحرز منه الاذن ام لا
بل يجوز له الامرين مطلقا الاحوط الاول وتعينه مع ذلك اقتصارا
على انتفاء الضمان عنه مع لزومه عليه بعموم النص على التقيض خلافا لظاهر
اطلاق العبارة وكثير من عبائر الجماعة رجوعا الى حكم الوديعة بعد تعذر
التعيين وان جوز له كما لو لم يعين والحكم في ذلك بلا خلاف ويكن الفرق
بين ما لو كان المقصود من التعيين الاحرز به فالاول والا فالثاني وعلله
مراد القايل بالاول ان اطلق لا يحمل الا على الفرد الاول بناء
على ان المقصود من التعيين غالبا وهذا وجه وان كان الاول احوط وهو جايزة

من الطرفين بلا خلاف كما في ذلك وغيره وهو الحجة في الخصومة للادلة لزوم الوفاء بالعقود ان قلنا بكونها منها كما هو المشهور وان قلنا بكونها اذنا فقط ارتفع الاشكال من اصله والاحتياج الى التخصيص وكيف كان فلو دفع مطالبتها كما شاء ولم يدفع رد في ذلك لكن مع وجود المالك او وكيله لا يجب الرد عليه دون الحاكم اذ لا ولاية له على الحاضر الرشيد ومع فقد هما يجوز دفعها الى الحاكم مع العذر كالخوف على حفظها او الخوف عليها من السرق او الحرق او نحو ذلك من الاعذار لان له ولاية على الغائب على هذا الوجه لا به وديعة لا لالتزام بالحفظ بنفسه بل هو ولاية على المالك او وكيله مع ان المالك لم يرض بيد غيره ولا مزدرة له الا اخراجا منه فليحفظها الحاكم بيد هما او بيد وكيله بعذر ولا خلاف في شيء من ذلك بيننا وبين جماعة من العامة وكذا اذا جوز له الرجاء ثقة وداته مع تعذر الحاكم او مع القدرة عليه فعاكاه في ذلك وغيره بين من كره الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى ما مر من الادلة ونفي الاول عن بعض العامة جواز الدفع الى الحاكم عند تعذر المالك مطلقا لانه بمنزلة الوكيل ونفي عنه البعد فيه وليس بوجيه سيما مع دعواه عدم الخلاف في خلافه فيجب المصير اليه مع ان الاحوط وجوب قبول الحاكم اياها حيث جاز ترك اليه ام العدم وجدان احوطهما الاول وبايصالها مع الاحتياط بها لوصي المديون الدين اليه مع غيبة المديون او الغاصب المغصوب او بدله بتلفه وغير ذلك من الامانات التي يجوز الحاكم ان يجوز السفر بها بعد ذلك كله لا مطلقا الا ان يخاف عليه مع الايداع فيقدم السفر عليه هنا

السفر عليه هنا وفي ذكرة الاجماع عليه وجب جاز السفر او وجب يشترط فيه عدم ظهور امارة الخوف فيه واما معه فلا يجوز مطلقا وان خيف عليها فالخطر لا خلاف ظاهر لتعارض الخطرين فيرجح الحضر لان السفر مبنى خطره ابتداء فاقدام اليه امكنه الخوف زاد خطره فخطر عدم جواز السفر بدا ابتداء من دون ضرورة وبه مع الاجماع عليه صرح في ذكرة معللا بالتزام الحفظ في الحضر فليس هذا السفر او يلتزم خطر الضمان ومنه التعليل يظهر السبب المنع عنه في صورة التمكن من دفعها الى الحاكم او النقلة ايضا لالتزام الحفظ بنفسه فلا يجوز من دون ضرورة الان ظاهره الجواز في هذه الصورة لان الشرط كان عنده ودائع فان رد الجهة سلمي لام ايسه والمعتبر عليها ان يردها في السنة والا لا نظر فان كان اجماع والا فالاول احوط وان ظهر ذكا بطلان بالفسخ كذا ابطل بموت كل واحد منهما او ما يوجب الخروج عن اهلية التصرف كالجنون والاغماء خلافا لابن ذكك من احكام العقود الجايزة والوديعة منها كما مضى وحيث يطلب فيصير امانة شرعية يجب المبادرة الى ردها الى المالك او وليه فلا يقبل قول من ادعى تلفه في الرد الا المالك او وليه بيمينه بخلاف الوديعة ومنه هنا يظهر بطلان ما ذكره من ان للودع ودية الطفل والمجنون لعدم اهليتهما فيقضي الضمان والاصبر بها بردها اليهما بل الى وليهما الى الحاكم ولو علم تلفها فيها ان لم يقبض نقيضها بمنزلة الحبة في الحفظ لم يضمن لانه محسن وما على المحسنين من سبيل لكن يجب اعلمه الولي في ذلك مع الامكان ولو استودعا لا يقتضيا بالاولى لان الودع لما تسلف لماله والضمان بالاهمال انما ثبت حيث يجب الحفظ

لا يتعلق بالامر خطاب الشرع المختص بالمكلفين لا بما رتبه حديث على اليد لظهور على في وجوب

والوجوب الدفع والتكليف بالرد فيكون مختصا بالمكلف نعم لو تعدى فيه مكلف فعدى يضمان ام الصبي خاصة ام لا مطلق وجوه وكذا القول في كل ما يتسلط من مال الغير واختار الاول في ذلك معللا بان الاتلاف لمال الغير سبب في ضمانه اذا وقع لغير اذنه والاسباب مما خطاب الوضع لتشترك فيها الصغير والكبير وهو حسن مع وجود ما يدل على السببية على الاطلاق ولم تقف الادلة المتقدم المختص كما عرفت واعترف به بل المكلف فان وجد ما يدل عليها كذلك والا فالقدر المتيقن مطلقا لقوله فاقا للعذكرة كما في جنة كتاب الحج علما بان براءة الذمة ولو كانت الوديعة دارة او لؤلؤا او شجرا او نحو ذلك مما يحتاج اليه حفظها ان لم تكفلها المودع بلا خلاف لوجوب حفظها عليه ولا يتم الا بذلك فيجب عليه والمتبادر فيما يعتاد لاشتمالها على النقصان من نفس رطبها فيضمنها ح وان مات بغيره ولا يعود حكم الوديعة لوعاد الى الاتفاق الا مع حصول الايداع ثانيا باذن جديد كما قالوه في كل عقد او تفريط ولا فرق في ذلك بين ان باعوه المالك بالاتفاق او يطلق او بنياه لوجوب حفظ المتلف عنهم المتلف فيضمنه في الصدر على قول ولانه الاخيرة على اخرات حفظ المال بالذات انما يجب على مالكه ولا مع غيره ووجوب حفظ الوديعة على المستودع انما هو بالعرض بمعنى حيث لا ينهاه المالك ويرتفع مع نهيه بعض بجنبه الحيوان مطلقا اتفاقا لانه ذو روح لكن لا يضمن بتركه كغيره من الشيء وكذه لقدوم المالك بنهيه على سقوط مؤنة كذا قيل وهو حسن حيث يثبت حكم الوديعة في هذه الصورة لعدم تضمنها على المالك وسقاته

والاخير محل تأمل

والاقوى محل مناقشة فان تفقد القواعد كوجوب امانة شرعية يجب حفظها والمبادرة الى ردها على مالكها او وليه المنافشة فيما ذكره من الحكم المزبور فيما ذكره في معاوضة المسئلة وقد تقدم لها بعض الاشارة الان الظاهر رد تهم بثبوت الحكم حيث لا يقتضي ايداع المالك كما يستفاد من قولهم الحكم ولهم ان كثيرا من الاصحاب ذكروا ان مستودع الجواز ما منعه احد المالك بالاتفاق انفق ورجع عليه بما عظم وان اطلق توصل الى الشيخ ما منه فان عذر رفع امره الى الحاكم ليامره به او يستدين عليه او يبيع بعضه للنفقة او ينصب امينا فان تعذر انفق هو او اشهد عليه وبرئ مع المالك وهو لو تعذر الاشهاد فتصير على نية الرجوع وكذا القول مع نهي المالك له عنه ولا اشكال في شيء من ذلك حيث الرجوع بالنفقة على المالك حيث يثبت له الاستدراك عند تعذر الضرر المنفي مع انه محسن وليس عليه سبيل الا ان في اشتراط الاشهاد نظر العدم الدليل عليه يحتمل ان يكون ذكره ارشاد والاشتراط افتقاد جيد والوديعة امانة لا يزيد عليها المستودع الا مع التفريط او العدوان اجماعا كما في المستفيضة وغيرها من المعتبرة ففي الصحيح صاحب الضالة والوديعة سواء ضمان هذه اخر على الاستاجير اجير اذا فقد على متاعه سرق قال سواء تن وفي ثالث عنهم الرجل يستودع المالك فيهلك او يسرق اعلى صاحبه ضمان فقال ليس عليه بعد ان يكون الرجل امينا وذهب منه وديعة الذهب والفضة فقال كل ما كان من وديعة لم تكن مضمونة فلا تلزم وفي الموثق رجل استودع رجلا الف درهم فضاعت قال الرجل كانت عندي وديعة وقال الاخر انها كانت قرضا عليك فقد الملك لا زم له

الا ان يقيم البينة انها كانت وديعة الى غير ذلك من النصوص وعمومها وان قيض
نقل الضمان عن المتعدي والقرط الا ان يدعي انفراده بها فتخصص بالاجماع الصحيح
رجل دفع الى رجل وديعة فوضعها في منزل جاره فضاعت هل يجب عليه اذا لم تفرط
امره والخروج عنه ملكه فوضع ملكه فوضعها فيه انتهى اقول يعلم ان التفريط هو
مترك ما يجب فعله كما ان الخيانة زيادة على القدر او اخراجها فليس كل من
وضعها او كان المحل غير صالح للحرز اصلا او ترك نشر الثوب الجتاج
اليه او ترك سقي الدابة وعلفها وكل ما تحتاج اليه بحسب المعتاد وكما مض
او يدل عليها من غير مرة ولا ان اولى فرجاله كذا لك مطلقا ولو كان
الطريق امنا او كذلك وضابطه ما يعد به تفريطا في الحفظ والتعدي يكون
مثل ان يلبس الثوب او يركب الدابة او يخرجها مع مطالبة المالك او مطلقا
مع قول او بخلطها بمال اخر مطلقا ولو مع المالك بحيث لا تتميز او يفتح
الختم الذي ختمه المالك او هو باجره لا مطلقا او يفتح من الكتاب او يخرج ذلك
بدون اذنه وضابطه ما يعد به خلافا ولا خلاف في الضمان بكل ما مر الا
ان يكون لشئ مما فعل في الحفظ فلا ضمان لوجوبه وقد ادعى الاجماع على الضمان
بكثير من الامور المتقدمة الفاضل كركي وغيره الا ان الحاكي عن التقيح والرهن
الذي هو نوع حكم الوديعة من حيث الامانة عدم الضمان بترك النشر ولو احتاج
اليه وعبارة الحلي صحيحة افادته قاصرة كالنصوص المستدل لها بما ذكر
سوى الصحيح عن بيع رهن منه شيئا باشرها مطلقا لم يعلم ولم ينبه فاي من هلكت
فان هذا واحد ليكون حقه عليه ونحوه عبارة النفع ودلالة غيرها على نقض

بعض ما يفهم الدلالة

بعض ما يتوهم الدلالة على الضمان وهو ما استدل به الشيخ في الخلاف
وهو خلاف الاصح مع انا لا دليل عليه ولو تصرف المستودع فيها باكتساب
بان دفعها من يتجر مضاربة للاسترباح ضمن وكان الربح للمالك بلا
خلاف بين علمائنا في الغنية وهو الحجة مضافا الى بعض العبارة المتقدمة ويدل
على ذلك مع ما مر روايات كثيرة وقد حكى اجماع العلماء على ذلك بعض
وقد انه اذا كانت استودعت رطبا فاتجر به وخلط به ثم ازداد بعد
ذلك جميعا بين المال الذي كانت استودعته اياه قال فهذا مال المالك فخذه وهذه
اربعة الاف درهم ربحها لك فهل ترى مع مالك واجعلنا فيه صلح وتحاذت
سنة الاف وايت ان اخذ الربح منه وادع قيمة المال الذي كانت استودعته
واتيت حين استطلع رايك فاشترى فنقص قيمة نصف الربح والمقط النصف
وصدقه ان هذا ايات به انتهى اقول التوابين والامر باعطاء النصف للاشباه كما مر
بالتعليل وطلاقة كالعبارة تقتضي عدم الفرق بين استيذان المالك الربح بين ان
يأذن للمودع في التجارة بشرط الضمان ام لا وهو ظاهر كثير من الشيخين والديلمي والقاضي
والحلبي خلافا للاسكافي فالاول مخجله للمودع وفي خبر عبد الله بن سنان في الصحيح
بان التضمين يقتضي القلب الوديعة قرضا وعدانيته ولو شواهد من العبرة
المتقدمة في المضاربة ولكن تنزيل الاطلاقات عليه لان الربح تمام شائبة
ريبة لا تتضمن العبرة بالمضاربة وعدم وجود شئ فيها يوجب التعدية فالكون
الخروج عن مقتضى القواعد الا لاله على تبعية الربح للمال حيث يقع الاكتساب به
ويحتمل بعيدا حمل ما في المعاملة والمشي العبارة وما ضاهاها على تقييد الحكم بهذه القيد الا ان

مقتضى قواعدهم التقييد بوجوب اجازة المالك ابتداء والا فالمعاملة باطلة ويرجع في
التقيح ولكن الاطلاق محمول على اطلاق النص المؤيد بالاطلاق النصوص الواردة في الاجازة
بعد التسليم بغير وجه يعتد به في الحاكمة على بان الربح للمتجر والضمان على المتجر كما في المسئلة
ونحوها بالاصحاب في المقامين على القيد بن سيما الثاني فانه من البديهيات الغنية
فالقول بالاطلاق ضعيف جدا عن قوته ولعل الوجه فيه كون الاكتساب من باب التلف القهري
لان البائع اتلف المال وتصرف فيه وذهب به كما يشير اليه الاسترداد من كما هو
الغالب بيع الجيش المال عند عدة الظفر عليه منفذ ولكن اللازم من هذا التقدير
تقييد الحكم بعدم امكان استرداد العين كما هو الغالب لا يكون تنزيل الاطلاقات
عليه لذلك ثم لم ار ذا ذكر استرداد العين اذا تعذر مالكها او عدة الذمة مطلقا
ولو اشترى بدنه وعوضها عما تعلق بها فيه محل المعاملة اشكال ولكن مقتضى
القواعد الصحة سيما وان يكون البائع ممن لا يبالي باخذ العوض كيف
كان من حلال او حرام وكيف كان فما ذكرناه من التوجيه من التقاص القهري
والغرر المنتفي بتقدير كون البيع والربح كلها للمالك حيث لا يمكن استرداد العين
من البائع وما ذكرنا من التحقيق غير مختص بالمقام بل جار حيث سا العدوان
فيه بحيث بان وجب صدمت الوديعة مضمونة على المستودع باحد اسباب
الضمان من اخراجها من الحرز او غير ذلك مما مر لا ببراءة الودعي عن الضمان
بردها الى الحرز حيث كان الاخراج فيه سببا وفاقا حكم بترك الخيانة والسبب
الموجب كما انا ما كان وانا ذكر الرد الى الحرز مثلا وكذا لو تلفت الوديعة
في يده تعدا او تفريطا فرد مثلها الى الحرز لابراءة بلا خلاف بين علمائنا على الظاهر

او ظاهره فوصل اليه

وهو الحجة مضافا الى عموم على اليد وما فاقوه من ارتضاء نيزة الغاصب بعده فيتجب
الضمان الى ان يحصل من المالك ما يقتضي زواله بان لا يبرأ الا بالتسليم الى المالك
او من يقيم مقامه ممن لقيه مم فيبرأ ح ولو جهد المالك له الاستيمان لعدم
الرد اجماعا كما من كر وغيره وفي المحكي اشعار بعدم زوال الضمان مع عدم الرد
مطلقا ولو استامنه المالك ثانيا او استطلعه الضمان وهو احد القولين في
المسئلة والاخر السقوط ولا بعد ولا يخفى لوقوعه عليها ظالم بلا خلاف لا مانة
ونيض تقييده بما اذا لم يكن سبب ذلك الاخذ القهري بان يسبى بها اليه جبرا مع مظنة
وسئله ما لو اخبر بمكانها اللص فسرقها والاقرب بين اخذ القاهر لها بيده ولو من
يده وامره له بحيث يعد فعلها اليه ربما على الاخر الاقوى لانتفاء التفريط فيها فيتحقق
الرجوع بالغرامة على الظالم خلافا للمحكي وكرة الثاني فجوز ازال الرجوع على المستودع
وان استقر الضمان على الظالم وهو شاذ والاصل مع نقل السيد على الحسن
به فيه لكن ان امكنه الدفع بها يوجب سلما متواجب بلا خلاف لوجوب
الحفظ عليه ولا يتم الا به فيجب ولو مع تعدد منه مالم يؤد الى اتلاف الضرر الكثير كالجرح
واخذ المال فيجوز تسليمها ح وان قدر على تحمله بلا خلاف لانه ضرر منفي والزرع
في الكثرة والقلة الى حال الودعي فقد يقل الكلة اليسيرة حيا الا درس شئ في جنبه
لكونه جليلا لا يليق بحذ ذلك كما له ومنهم من لا يعتد بمثله واما اخذ المال فان
كان من مال المستودع قيل لم يجب بذله مطلقا ولو لم يستودعها اذ لا ضرر
لا ضرار وفيه نظر لوجوب الحفظ عليه ولا يتم الا به فيجب والضرر بالرجوع على
المالك لتعديه وان كان من الوديعة فان لم يستودعها وجب دفعه اليه منها

المقدرة مع الامكنة فلو ترك مع القدرة فاخذ الجبر ضمن لما يكن في رسالة الاجماع
لانه لم يقدر الله فوق ما يطيق التفقه بخلاف التفريط المرجب مع ظهور الفرق في الذهاب
بين التقصير بين كونه بامر الشرع على الاول وبدونه على الثاني وهو فرق
واضح وان يرجع الاكاله فرقا فيها فتلف بغيره وقالوا فيها بخلافها مع انها اشد
من التفريط بين فتنه وان لم يكن الدفع عنها الا باخذها الجمع فلا تقصير والتفصيل
على انها النظام ليست عنده مختلف فيها بل يجزم بعدم الكذب بان تحلف ما
وكيفية يوثق او جنس او مكان او كونها سفارا لما استودعه وانا يجب اليتوثق
مع علمه بعدمها وامكنه منها والا سقطت لانه كذب مستثنى للضرورة اتفاقا فتامل
وفي رواية تبطل الاحلف القسمين حيث تعارضا ان قلنا بتقديم فعل المقام ايضا
والا ارتفع الاشكال من اصله لعدم التعارض ويجب المستودع اجابة دعوة
على المالك بعض رفع يده عنها والتخلية بين المالك وبينها مع المطالبة
بلا خلاف بين عليه الاجماع وهو الحجة مضافا الى الكتاب والسنة فيها صريحا وظاهرا
في ما مضى بعض المعتبرة عن رجل استودع رجلا من مواليك مالا له قيمة
والرجل الذي عليه المال رجل من العرب يقدر ان لا يعطيه شيئا والمودع
رجل خارجي شيطان فلم ادع شيئا فقال قل له يرده عليه فانه اشد عليه
بامانة الله تعالى ومقتضى صريحه كغيره واطلاق العبارة كغيرها من النص والفتوى
عدم الفرق في المودع بين المسلم والكافر خلافا للحلي في الاول فجعل اوجب الرد
في ودعية السلطان الاسلام وهو شاذ وربما لاح فيه بعده عن خلافه
الاجماع قالوا ويجب الرد فورا مع الامكان ولعل الوجه فيه مع ما يقتضيه الامر

الفورية

الفورية وجوب الانصراف مع الامكان في الغيبة المتحقق معها زمانه و
مطالبة الرد فيقتضي قضيته فيقطعه فلا يجوز له التصرف زيادة على ما يتحقق به
الرد فلا وجه لما مر عن بعض من جامر بانه الفورية نعم له وجه حيث ينهض الى
المطالبة من عرف او عادة دالة على التوسعة وبقاء الامين على الرد
من القبض ولكن الظاهر خروجه من مفروض الجماعة وانما جواز التاخير له ابتداء ومطلقا
او لا لك ادلة التفصيل بين الايداع بلا اشهاد فالاول والا فالثاني اقوال
ثلثة اولها لا يخلو عن قوة دفعا للضرر والتهمة لكن يجب المبادرة الى الاداء
ولو كانت الوديعة غصبا سبقه او دارت منه فيها وقد صرح وصولها الى
المستحق لها ان عرف ولو جهلا عرفها كاللقطة حولا فان وجده والا تصدق
بها من مال المالك الشاء وبعض ان لم يرض على المشهور للخبر المنجبر ضعفه بعمل
الاكثر عن رجل من المسلمين اودعه رجل منه المخوص مالا او متاعا والخص
مسلم هرب عليه بلد لا يرده فان امكنه ان يرده على صاحبه فعل والا كان
في يده بمنزلة اللقطة يصبر بها فيعرفها حولا فان اصاب صاحبها ردها عليه والا تصدق
بها فان جاء بعد ذلك خير بين الاجر والغرم فان اختار الاجر فله وان اختار
الغرم غرم ردكان الاجر له ظاهرا للحلي والحلي فاوجبا رده الى امام المسلمين ومع
التعذر يتصدق بامانته ثم يوصي بها الى عدل الى حين التمكن من المستحق وفتواه
لقد معللا بانه احوط والتفاتا الى ضعف الخبر فيه الثاني ما مر في الاول نظر
والمفيد والدليل فاوجبا اخراج الخمس لتصدق ولم يذكرا التعريف سنة
وللفاضل في الارشاد وشبهه الشهيد الثاني فخير بين صورة الصدقة بها بعد

والتعريف مع الضمان وابقائها امانة ورد صرح لولا ما مر من الخبر المنجبر بعمل الاكثر وكما
لا كل من مجهول المالك فقد دلت الاخبار بان حكمه ذلك لكنها غالبة
عن الضمان بل ظاهرها عدم ثم الضمان على تقدير بره هو بعد انه لو وجد
صاحبه يجب رده عليه فقط اولا بل ضمان مثل سائر الديون حتى يجب عليه الا
يصانع ثم الورثة كذلك فيه وجهان والاول بالاصل انسب ثم ان مقتضى
التشبيه بالقطة في الرواية تقتضي جواز التملك بعد التعريف ولم يذكره احد
في المسئلة وانما يجب مع الفاضب مع امكانه ولا سبيل اليه وفي الضمان
اشكال والاقرب العدم ولو كانت الوديعة المغصوبة مختلطة بمال المودع
ردها عليه ان لم تميز اجماعا كانه الغنية وعن الحلي ونسبه الفخر الى
الاصحاب كانه ولولاه لكان الحكم على اطلاقه محررا لاستلزام الرد
تسليط الفاضب على مال غيره بغير حق وهو جايز ايضا والاوفق بالقواعد
هو ما ذكره ذلك من ان الاقوى رده على الحاكم مع امكانه ليقسمه ويرد
على الفاضب ماله ومع تعذره اقسم فقد يجاب قولا الوديعة اكان
مثليا وقدر حق الفاضب معلوما جهلا بين المحقين والقسمة هنا اجبارية
للضرورة تنزيلا للمودع منزلة المالك حيث قد تعلق بضمانه وخسبته
ولو اتفق الوجه لا يعلم القدر اصلا ففيه اشكال وبتوجيه ما
اطلقه الاصحاب ان لم يكن عدا فقة الفاضب على وجه يكون معه الاطلاق على الحق
ويحتمل عدم جواز الرد مطلقا مع امكانه الى ان يعترف الفاضب
بقدر معين او يقاسم استحالة ترجيح حقه على حق المغصوب منه مع تعلق

الودعي

الودعي بالخلطين واذا اختلفا فادعى الودعي التلف وانكره المالك او اتفقا عليه
ولكن ادعى المالك التفريط فالقول قول المستودع مع يمينه بلا خلاف في الاخير الا
منه حيث ادعوا اليمين فيها مانية خلاف منه انكره في الاول للعموم دليله ولكن المشهور
خلافه لعموم البينة على المدعي واليمين على من انكر وهي الاخرى اظهر الا ان مطلق
اطلق التلف اداعاه باسر ظاهر او ظاهر عن عشيرة الاجماع عليه على لزوم اليمين
خلافا للسيد وظاهر الاكثر فلم يقبل قوله لاخ الاصل بقاء لكن افتى
وهو شاذ ومستنده غير واضح وعدم البينة على المدعي وان سلم فهذه امارة
لا اختصاص له بالفرد الذي ذكره بن بحر بل الغرماء الذين لقد مر والحال انه
لم يلتزم والمتفع فقد مر قوله مطلق من دفن عين كما مر ورد ارسالا عن
مولانا الصادق عليه السلام سئل عن المودع اذا كان غير ثقة هل يقبل قوله قال نعم
والاصل عليه والنبوية لما مر اجابه وهو مشهور شهرة ذلك في الزمن الاول
الاول وربما تعتضده النصوص النابية عن اتهام المسلم ولا ينفك الا
خلاف عنه مضافا الى الاصل الثاني للمرور لكن الاجماع المتقدم الذي هو حكم
غير صحيح مستند الشهرة المتاخرة التي لا ترى تكون اجماعا او عن المصير اليه مع
عدم وضوح سند الاحاديث الدالة عليه ومعارضتها بعموم المرسلة
المروية في الغنية بعد الحكم بانه اجماعة الصورة الثانية ورود ان
لا بين عليه ان كان ثقة غير متاب وبعض اخاه المسئلة افق الاسكافي والحلبي
لا على لكنها منضف السند كما مر فليس عليها المعتد ولا المعول بل المعول على الاول
فانه اظهر واحوط ولو اختلفا في مال غير المودع بيد المستودع ولو باقراره ان هو

وديعة عنده او دين عليه فالقول قول المالك بيمينه ان لم يوجع خلاف
علا بعموم البيه الموجب لضمان ما اخذه ترجحت منه الامانة حيث تكون معلومة بها
لاجماع فتترك رواية بقي ايضا بشهادة عدم الرواية والوثوق كما يجيء عن جمل مستودع
رجلا الف درهم فضاعت فقال الرجل كانت عندي وديعة وقال الاجوانا
كانت عليك قرضا قال المال لازم الان لقبض البينة انها كانت وديعة
والرواية كما ترى صريحة الا ان ما العبارة مطلقة غير مقيدة بثبوت وقوع
المال في يد المستودع الان الاطلاق ينصرف اليه بالبات درء الظنية فان
الوديعة لا تكون الا به غالبا فالعادة ومادعاه يرجع فيه الى اصالة براءة
الذمة وباذكرناه من التقييد يرجع الحق ما عنده والمسئلة فاسفة و
امارة الغموض بعد التنقيح بذلك غير واضحة لتظافر الادلة منا على اعتبار والمسئلة
لوضوح المسئلة ولعله لهذا اردفه الفاضل لف وشبهه المقدار ذة التنقيح والمراد
التنقيح المتقدم وبيانه الفرق بين وعد الوديعة مع الاقرار بوقوعها
في يده فاذكره وبدونه كان قال ما عندي وديعة فالقول قوله للاصل وعدم الخروج
عنه فان الاقرار بالوديعة اسم من الاقرار بالاخذ بالبيد الموجب لضمان المبسوط
له دعواه ورجوعه الرد مع ما تقدم من النص المطلق ومضافا الى ظهور لفظ وديعة
في الاقرار بتسليط اليد بناء على الغالب كما مر فيحكم به بالاقرار باليد على الاطلاق
ولا بأس به لعدم اطلاق الامساك والطوس ويخرج منه قوله اذا تعذر
الرد او تلف البينة مع عدم التعذر القول قول المودع والاربعة فيه لاصالة
عدم القرض فلا ينفي العين والخبر المتقدم مرجح في التلف فلا يعم غيره ولو سلم

في البقية بعد الاتفاق

في المذهب في كتاب الوكالة وستقف عليه المصرح به ثمة ومن ثمة يعلم ان الفارق ثمة
بظهور حجة اخرى المسئلة مضافا الى حكاية الاجماع المتقدمة منه ان ظاهرهم الا
تفاق على تقديم قوله في التلف لوقوع المجلة مستندا الى الامانة وهي حاصلة
في المقام بلا شبهة فكما يخصص بها الاصل وعموم الرواية المتقدمة بالاضافة الى
تلك المسئلة فليخصصا بها هنا لاحالة هذا مضافا الى تأييد بالنصوص المتقدم
اليها الاشارة الدالة بعينها على رجحان البينة عند التعارض وتكليفه بالبينة على الرد يدرم
لكن فيه مناقشة وكيف كان فلا مذهب عن هذا القول لاعتضاده بما ذا
وعرى عن المعارض الا دعواه على من ائتمنه اما لو ادعاه على غيره كالوارث فكغيره من الامناء
يكلف بالبينة لاحالة عدمه وهو لم يأتمنه فلا يكلف تصديقه بلا خلاف
فيه فان ظهر رد فالامر كما مر ورده على الموكل لان يده كيده ولو مات
المودع سلمها المستودع الى ورثته ان تحدد الى من يعتقدهم
من وكيل او ولي او ان كان الوارث جماعة دفعها اليهم ان اتفقوا والا
فلا الا الاظهر وولي الناقص كالامين يرتقبه ولو دفعها الى البعض بغير
اذن ممن خصص لتعديه فيها بدفعها الى غير المالك ويجب المبادرة
الى ردها اليه عليهم الوارث ام لا بلا خلاف بيننا الا من ذكر فرق بين مورث
الجد بها فتلك والعلم فلا بين يجوز التاخير الى المطالبة ح واستوجه في تلك
لكنه ممنوع الا ان لم يتحقق به قايل منا وهو ظاهر في الاجماع وانظر منه في قبيل
ذلك منا بعد الحكم بعدم الفرق الا ان قال بعيد ما يوقف عن خلاف
هذا الظاهر والاصح وجوب المبادرة هيرورتها بالموت امانة شرعية لانقطاع

الاذن

الاذن في التصرف بالملك وقد انتقل المال منه الى الملك الثاني وهو الوارث
وهو غير اذن في التصرف في ملكه لغيره ان نزه غير جايز تبعا لوجوب المبادرة الى رد
نبته به اليها، كما من القواعد وغيره وقد تخفف كما من بعض اهل اللغة نسبته الى العار
لان عليها عارا والى الاعادة معتمدا لان لاعرته اعارة كالهبة به للاجابة او من
اعاد اذا اجاب وذهب بعض اهل اللغة الى الاخير وهو من التقادير وهو الذي يشرع
الاذن في الانتفاع بالعين تبرعا وان لم يقطع بعد الاجماع من الامة كما عن زكوة
المبسوط وغيرها من كتب الجماعة الكتاب والسنة فمن سبحانه فاذا نوادع
البر والتقوى وقال والذين ينفقون الماعون وهو كما عن مجمع البحرين اسم
جامع لمنافع البيت كالقدر والدلو والملح والماء والسراج والخمرة وكذلك
ما جرت العادة بعارية وفي الخبرين هو القرض يقرضه والمعروف تضعه
وبتاع البيت تعيره وفي المرسل عن رسول الله ص ان منع احد الماعون جاره
وقال ص منع الماعون جاره منعه الله خيره يوم القيمة وكلما الى النار
ومنع وكلما الى نفسه فما اسوء حاله وبستفاد منه ومن الايتين وجوبها لكن
ضعف سندا ومقصورها عن افادة الوجوب بسر يكما مع الاجماع ص عدم ظاهر
واختصاص الجمع بالماعون المفسر فيما مر بالاخص بوجب الحمل عليه تاكد الا
ستحباب اما السنة فزيادة على ما مر مستفيضة من طرق الخاصة والعامة
كادت تكون متواترة بل متواترة وسياتي الى جملة منها الاشارة وبسبب
العارية لا زمة لاحد المتعاقدين فلملك منها من شاء اجماعا كافة لملك وغيره
سواء المطلق او جعل لعارية الا ان اعاره للمرض فمرضه كما تقدم اوله والمبيع

واما الوديعة

ومن ثمة لو دفن فيه بلا خلاف فيه بحضرة من يعتد به حتى لو اجتمع من يريد الاجتماع من كرة الاستيلاء للنبش المحرم وهتك الحرمة الا اذا اصار كالطريق وحينئذ يرجح قبل الدفن جاز وان كان البيت قد وضع على الاقوى لما صرح به المختص بمحل المنع من الاجتزاء والاجتزاء بغير القرض ومؤنة النقل لازمة لرب البيت لقدومه على ذلك الان بتعذر عليه غيره حالا يزيد على عوضه فيتعذر كونه من مال البيت لعدم التقصير وفاقا للمحكي عن كراه فاطلق الفواتة على الحفر ولا يلزم دليله ضمان المعير وحصر الرجوع بالمستعير لا يستدرك كما لو اعاره ليرتفق به بالسقيفة فرفع ثم رجع في الاجر ولم يكن الخروج بها لا اثم عليه ولا اصلاح مع النزع من غير ضرر خلافا للمشهور الثاني فجوزه وقال بثبوت المثل او القيمة مع تعذره لما فات ذلك من الجمع بين المصلحتين وهو قوي ان لم يكن اجماع ورب السقيفة على بذل السبيل يوجب القرار عليه والا عدم الرجوع لعدم ترتب الاثم بتركه وعدم وجوب تحمل التسليم الى ان يزول الضرر ولا بأس به وتظهر الفائدة في وجوب المبادرة بالرد بعد زوال الضرر من غير مطالبة جديدة ولا لك لو لم يزعج فانه لا يجب المبادرة بالرد بعد المطالبة اذا عاد حالا يتسع الوقت لوضعه عليه وكان ظرف الاجرة ملكه عنه الطوسي لاداته الى قلع جذوعه جبرا من ملكه او ارضا للزرع ولم يترك بعد مدته وعند الحلي لاقدامه او لاهمال اقامة المدة اولا بناء والنفوس مدة معلومة عنه الاسكافي واكثر المتاخرين بل لعله عليه عامتهم جواز مطالبة المعير بالازالة في هذه الثلثة مع الارش وهو تفاوت ما بين كونه مغروزا وثابتا وهو قوي لبناء العارية على الجواز الا ما خرج به ليبقى وهو الغرض مقصودا وهو ضد الغرض

بين المعير

بين المعير والمستعير مشتركا فيسقط حصتها بالتعارض ويرجع الى الاصل الدال على سلوك السلطنة لكل ملكه مع امكان الجمع بين الحقين برفع المعير الآلات الموجب لمحض الضرر وليس له ازالته حيث جازت له بنفسه لاستلزام التصرف في ملك الغير بغير اذنه ولا يبعد رفع الارش لاضمال الضرر بتعذر الرجوع اليه بالطلب وكونه فيضيع حق المستعير وبتراضيهما يدخل على الايجاب والقبول وان لم يكن لفظا كما لو فرش مجلس عليه كل العلماء من القصعة المبعوث فيها وفاقا لجماعة لجريان العادة بمثله ومنهم من اشترط لفظا كالغاية بنظيره وهو ادرق بالاصل الدال على حرمة التصرف في الغير بغير القطع باذنه حيث لا يحصل حرمة الفعل الا ان العادة في كثير من الامثلة المذكورة ربما افادت القطع به ولا شبهة مع الافادة ولا اعتبار عند اهل اللغة بافادة الصورة لبعد ان العادية من العقود المجازية ومع عدمها محل اشكال وان افادة المظنة حيث لا دليل على اعتبارها بخصص الاصل بغيرها كما مر في المسئلة ومنه يظهر وجه القدح فيما حكي عن كثير من الاكتفاء بحسن الظن بالتصديق في جواز الانتفاع بمتاعه ان لم يفد يقينا بل ظنه نعم يجتزأ به لاستناد الاذن الواردة في الآية بجواز الاكل من بيته بصدوم المرافقة ولا لك لو قيد به لاستناد الرخصة في الكف حقيقة بالاذن لا النفس حسن الظنة ومنه يظهر جواز العدة بالتهم التي تناولتهم الاية في الصدوة المذكورة وفي المعير المالكية ولو للضعفة خاصة فلا يجوز للغاصب الاعارة وفي معناه المستاجر الذي شرط عليه استيفاء المنفعة بنفسه فلا يجوز له كالاول الا باذن المالك فيجوز مع علمه بشبوته وكل العقد بالبلوغ وعدم الجنون وجواز التصرف

في المال برفع الحجر عنه فلا يجوز اعارة قاصر ولا مجنون ولا سفيه ومنه ثم الاذن الولي لا العارة فانها لم تكن اذن الولي لعدم الاعتبار بها لانها وان كانت باذن الولي مقرونة بالملك الفارق لتحقق البيع ونحوه من العقود اللازمة هو العبارات المعتبرة دون الاذن خاصة ولا لك العارية فان الاذن يكفي في تحققها بخلاف الاذن جاهلا ولو خلي عن العارف بالكلية كالمراهق لم يشارك فيحتمل من له الاهلية بحيث من الملكية الاولوية تحقق بلا شبهة ومحل قسمة البعض الغرف واهبة هذا اذا علم المستعير ان الولي ما دام لم يقبل في الباقي فله الان تعظيم الهبة رجوعه الى الكل لتم للعام بعضه كما اذا اطلعها من الكوة على اهبها الصبي ملكا واجزاء اسلم جاهلا في ذلك كما يقبل قوله في الهدية والاذن في دخول الدار والقرية ولا يبعد اذن الولي الملتفت في عارية مالها من وجود المفسد بها بان يكون بيد المستعير احفظ من بيدها في ذلك الوقت اذا نفع الصبي المستعير بما يزيد على منفعة ما له اذ كون العين بنفعها الاستعمال وبيدها الاهمال وكون ذلك للمستعير الانتفاع بالعين المعارة حيث يطلق او اجرت به العادة لزعاء وقدرا ومكانا وزمانا ولا يجوز التعدي عن شيء من ذلك بعد ثبوته فيما لا يصدر الاذن الذي هو الا صدق حل الانتفاع الى الاذن فيها كالفرش في البساط والتغطي باللحاف وكذلك وما مع وحدة وجه الانتفاع المتعارف في العين المعارة ورفع وكذا مع التعدد وتعيين المعير وجها مناسبا مع المنع عن غيره فلا يجوز التعدي اليه مطلقا بلا خلاف في كل هذا مع

المنزل اذا كان التعدي

المنزل اذا كان المتعدي اليه اخف ضررا او لا قدر ضرره اتفاقا لان وسيلة تمام الحل ولا يضمن المستعير التلف ولا النقصان لو اتفق على منها بالانتفاع المأذون فيه قالوا لاستناده الى السبب المأذون فيه وقد يضمان للتلف كما من النقل لعدم تناول الاذن للاستعمال المتلف عادة ولا ريب فيه مع عدم تحقق التناول وما مع التحقق فالاول اجود لعله محل الغرض كما يظهر من التعليل المتقدم لكنه لم يثبت الا بلفظ مشترك وفي ثبوته بالاطلاق اشكال لعدم الانصراف الا الى غير المتلف الا مع القرينة المصرحة منه عرف او عادة فلا يضمن كما لو اذن له باستعماله بالفظ الصريح بل لو لم يعين مطلق ولو تلف به دون الاستعمال المأذون فقد تفرط او حدوان او اشتراط للضمان مع التلف ولو به ونحتاجا خلافا من شذ من ذلك الامن الاسكافي في الحيوان فحكم بالاطلاق بالضمان والاصل في عدم الضمان حيث لم يكن فيه شيء من المستثنيات بعد الاجماع الدال على امانته كما في المهذب وذلك في غير ما الصحيح للمستفيضة وغيرها من العتبة صريحا وظاهرا بالسراية الى الاشارة الصحيحة في احدها ليس على مستعير عارية ضمان وضمان العارية والوديعة مؤتمن في الثاني لا غرم على مستعير عارية اذا هلكت اذا كان مأمونا وفي الثالث عن العارية يستعيرها الانسان فهلك او يسرق قال نعم اذا كان امينا فلا غرم والخبر الوارد بجمل فقأ عين الحيوان مع قصور سنده شاذ وان قال به الاسكافي والمتقيد باجد المستثنيات محتمل والصحيح الاتي بخصوصه وكخصوص الصحيح الرقصوص قضى في عدة رصاع اعارها بريه فهلك من عنده ولم يجعل عليه ان لا يرد فان العارة الجيد معارض وغيره مع الثالث الاجماع في الغنية وكذا وغيرها

والمعيرة المستفيضة منها الصحاح في احد قوليه واذا هلكت العارية عند المستعير فلا ضمان
الا ان يكون قد اشترط عليه وكذا الثمانية في الثمان جميع ما استعرت فاشترط
عليك بلزمك والذهب والفضة لا يلزمك وان لم يشترط عليك وقولا
ان تكون العين المعارة مستثنى من قوله لا يضمن وفي الضمان مع احد الامرين
الاجماع في الفضة والمتفق صحيحه عليه وعمومه للتصوص المتقدمة من اشتراط
في انتفاء الغرامة عنه الامانة وهو مع جهله بالمتفقية للمؤونة ضمانية بلا شبهة ولو كانت
ذهبا او فضة فالضمان يلزم على ان لم يشترط الضمان بل الطلق ولم يشترط
فيها ولم يفرط بالاجماع في الجملة بل عليه الاجماع في الملك والفضة وهو الحجة مضافا
الى المعتبرة المستفيضة منها زيادة على ما مر الصحيح لا يضمن العارية الا ان يكون قد اشترط
فيها ضمانا الا الدنانير فانها مضمونة اشترط صاحبها او لم يشترط والخبر العارية ليس
في مستعير ضمان الا ما كان من ذهب او فضة فانها مضمونان اشترط او لم
يشترط واطلاقه كالعبارة وكغيره يقتضي انتفاء الضمان في مطلقها ولو كانا مغصوبين
لاقدمين وبه افتى جماعة ضمان لاخرين مخصوه بالنقدين بالعلة الاصل
وظهور الفطرة في ارادة الخبرين الاولين المستفيضين باطلاق الاخبار المنقدمة الدالة
على الضمان من مطلق العارية والاعراض عنها الخبر الاخير ونحوه الصحيح المتقدم المتضمن لمطلق
الذهب والفضة لضعفها عن المقاومة لاداحب السند والاعتضاد بما مر مضافا
الى الاصل والتصوص الدالة على انتفاء الضمان عن اليد حيث كانت مؤتمنة
بعنوان الكلية فالاعراض عنها اجدر مع امكان الجمع بينها وبين الاولين بتقييد
بها وان امكن العكس لكون التعارض بينها تعارض العموم من وجه كما ذكره بعض المحققين

نقض ورفع

فقد ورفع التعارض بين المستثنى منه الدنانير والدراهم وحاصله الضمان
في غير الدراهم والدنانير ومن المستثنى في خبر الذهب والفضة والنسبة بين العمومين
عموم من وجه يمكن تخصيص كل منها بالاخرفان خص الاول بالثاني كان الحاصل الضمان
في غير الدراهم والدنانير الا ان يكون ذهبا او فضة وان خص الثاني بالاول كان
الحاصل كل من الذهب والفضة مضمونان الا ان يكون ذهبا او فضة فيخصص
الثاني بالاول ولكن غير الدراهم والدنانير اشهر وهو قال الاحر المشترك بين المكيل والموزون
وهو حصول الضمان في الدراهم والدنانير فلا حاجة معه الى استثناء وهذا الحكم من عموم التصوص
الدالة على عدم الضمان في مطلق العارية وتفرق غير النقدين من المعارض
سليمة فان التجهيز عدم الضمان فيهما دائما من مطلق الذهب والفضة ثم ان ما يسقط
باشتراط سقط عليه بلا خلاف للصحيح جميع ما استعرت منك على انك ضامن لتواه
الا الذهب والفضة فانها يلزمان الا ان يشترط انه ضامن لتواه يلزمك لتواه الخبر ولا ضمار
من الغاصب مع العلم بالغصب لعموم كلام المنقصة والعين مع التلف مطلقا ولو لم تكن
عارية مضمونة وكذا لو كان جاهلا لكن استقرار الضمان حينئذ على الغاصب لا
انها كانت مضمونة فيضمن العين خاصة وللمالك في المقامين الزام احدهما بالعين
التالفة وما استوفاه من المنفعة فان الزم المستعير كان له ان يرجع هو على الغاصب
بما يغرم مع جهله لاذن في استيفائها بغير عوض منها ومن العين لو تلفت ولا كذلك
مع علمه لاستقرار الضمان عليه بتلفيس له الرجوع بما غرمه وان الزم الغاصب لم يرجع
على المستعير الا مع علمه لاستقرار الضمان او كون العين مضمونة فيرجع عليه فيما لا استقرار الضمان
عليه الا ان اقدامه في الثاني مع ظن العارية كذا بل مع ظن الضمان بالغصب والمعاملة بالكلية

لاستتباع لاستلزام الاول الاعانة على الاثم المحرمة بالكتاب والسنة والثاني مورد بعض
واجماع كما بانة الكتاب ولا خلاف في شيء من ذلك ولا اشكال الا فقصد وتقويم
لا يجوز اعارة ما لا يمكن الانتفاع به الا باتلاف فانه غير واضح ان ظهر من العبارة الرضا باتلاف
العين بقوله اعرتكه مع القرينة فان العبارة بجوازه هو رضاة به وقد حصل بحمل
العرض ان موضح الاكاذبة والا باجازة وان عبر فيها بلفظ العارية ولا مدخل للفظ
الفاسد مفاده اللغة والعرف نعم حيث لا يعلم الرضا بالاتلاف الا بما ذكرناه
لاشتراط استفادته منه بدلالة عليه ولو بالالتزام ودلالة لفظ العارية بمجرده
على الاتلاف فاسدة لعدم استنادها الى العرف واللغة لان وضع العارية فيهما بحكم
الوضع والتبادر انما هو لما لا يتم الانتفاع به الا مع بقاء عينه والمعنى بهذا المراد
الاصحاب ويستثنى من مورد المنع حيث يثبت المنع من الشاة العارية للانتفاع
بلبنها وقد اجمعوا عليه كما في لك وغيره بما مر كتب الجماعة وهو الحجة دون
الرواية لضعفها ثم منهم من جعل الجمع عليه ومنهم من عدى الحكم الى غير الشاة
من الانعام والى غير اللبون من الصوف والشعر والاول اظهر ولعله تمسكا بالمتبادر
انتفاء فيما خالف الاصول على التنزيل ويجب ان يقتصر المستعير الانتفاع على ما
يؤذن له فلو عين له جهة لم يجز له غيرها ومع الاذن على عنه جاز عملا
بمقتضى التعيين والاقتصار على المأذون ضمانا لاخرين فجوزه التخطي اليها وقطع
كرة القائلين بعدم الضمان فيه كما حكي فان تم اجماعا والا فالاخار في ضعف السند
لضعف دليله الذي لا يقاس عليه ومع قطع النظر عنه لا يعد المصير اليه الشاذ لمخالفة
الاربعة وما يقال عليه من منع الاولوية لاختلاف الغرض فيه ذلك مردود بما تقدم

ان كل عقد بعض العين يضمن بفاسده ولكن هذا لا يوجب الا ضمان العين دون المنفعة فانها
ليست بمضمونة بالكلية ودخول الذهب والفضة هنا للمضمون فيهما العين خاصة ولا خلاف
في شيء من ذلك فيما لعلم الامانة المانع في بيع والضامن في عدم لم يجز ارجوع المالك
الى المستعير مع جهله لضعف سببه بتغريره والسبب العالم قوي المباشر الاول لتقوم
في كل يوم منه الى ان كل من ترتبت يده على المغصوب فان يده يد ضمان عالما كان او
جاهلا والعلة لعموم من اليد وهو اقوى دفع الموثق والمرسل ان استعرت عارية
فليأذن صاحبها فهلكت فالمستعير ضامن لها على الاطلاق اذن ان نزلا
على معزة من المسئلة وان حمل على ظاهره امكن كون المستعير هو الغاصب فلا كلام فيها
ومن نادر واطلاق العبارة هنا وفي بيع في عدم رجوع المستعير على المعير بالغرامة
مع الجهل اذا كانت العارية مضمونة فيجوزه هنا ايضا بناء على ان استحقاق العين
او جب قيمة العارية فلا يكون عليه مضمونة وضعف بان غروره في الغصب
لا مدخل له هنا في الضمان لانه ليس من حيث الغصب بل من حيث كونها عارية
مضمونة ودخول ذلك فيما ذكر ممنوع وبيانه تقدم في بحث حكم الفاسد بالصحيح كما سلف
من القاعدة واعلم ان ضابط العين المعارة هو كل ما يصح الانتفاع به مع بقائه
كالعقارات والدور والثياب والاقمشة والاسلحة والصفر والحلي ونحو ذلك
فانه الذي يصح اعارته دون غيره حالا يتم الانتفاع به الا باتلاف عينه كالاطعمة
والاشربة فانه لا يجوز اعارتها لان المنفعة المطلوبة لا تحصل الا باتلافها والا
باعادة لم يقع على الاتلاف وكذا ما لا يجوز الانتفاع به شرعا فانه لو صح اعارته كالدراهم
الذهب والفضة للاكل والشرب فيما ذكر لكن المعتبر في استعير للوصوء والطرق والجواري

للاستتباع

لو علم اداؤه المخصوصة من التعيين لو جهل الخ كما لو نهاه عن غير المعين متعلقا بالخلاف وحينئذ يتعين المعين فتعذر المأذون عن المعين ولزمه الاجرة بالشروع ما مضى وعن غيران يسقط المسمى ما قابل المأذون على اوجه لكونه اقرضا بغير اذن المالك فيوجب الاجرة والقدر المأذون فيه لم يفعله فلا معنى لاسقاط قدره بعضهم لو كان المأذون فيه دخلا في ممن المنهي عنه كما لو اذن له في تحميل الدابة قدرا معينا فجاوزه او ركبه بنفسه فاردف غيره تعين اسقاط قدر المأذون لانه بعض ما استوفى من المنفعة وان ممن الدابة اجمع لتعديه ولو اختلفا في التلف او التفريط فالقول فيهما قول المستعير مع يمينه بخلاف في اصل الضمان فالاول لانه امين فيقبل قوله فيه كغيره سواء ادعاه باسباب ظاهرة وخفية كالنار في الدار وفاقا للطرسوسي والقفال وابن حمزة والقاضي والحاوي والمتاخرين بل في ظاهر الغنية الاجماع عليه وهو الحق وفاقا لما الاصح فانه ينكر فعليه اليمين مع عدم البينة خلافا للمذهب والدليل يقتضي قول المالك ولا وجه له ولو اختلفا في الرد فادعاه المستعير فالقول قول المعير بلا خلاف فيما اعلم لاصالة العدم وقد قبض لمصلحة نفسه فلا يقبل قوله فيه بخلاف المودع لان قبضه لمصلحة المالك الا ان حسان اليه خامنه كما مر في الوديعة ومعه عدم قبول اقراره الحكم بضمانه المثل او القيمة حيث تتعذر العين لا الحكم بالعين بطلا لقوله ايد الله تعالى ممن خلافا لوالد في القيمة بعد القاط التسلف بالتفريط فتقولان سيتين ان الماضي في الوديعة اشهرها وما مضى من ان القول قول المستعير القارم مع يمينه وفاقا للحلي والكثير الذي حزمن خلافا للاحزمين كالشيخين والتقي والقاضي وابن حمزة وزهرة والمنتهى الى الاول مستندا واعلم ان اعتبار اليمين بما مر فيما هو المشهور بلا خلاف فيه

في العنية مدعى فيها اجماع الامامية وان تم والا كما هو فلم كان ان يكون عدم خلاف الاجماع لا الاجماع المصرح

فيما اعلم

فيما اعلم بخلافه وبانه احتمل الخلاف فانما الوديعة قد تقدم والعارية للانتفاع وهي من المستعار مغيرا ذن المالك بالرجوع المالك المعين المتمكن منه ما لم يرجع عدم صدور شيء منه بوجب رفع سلطانه بصور الاباحة للانتفاع وهو غير الاذن بالرجوع والرجوع الرجوع بالرجوع حيث اقتضت منه العين بل عدم العدم الاستصحاب بما لكنه الرجوع فيه من شاء بذا صفا فالى الخبر بن حمزة بالموقوف كالبيع بل الصحيح كما يحصل رجوع استعارة ثم ما تم عدم البينة فهناك فجاء اهل المتاع الى شاهم فقال ياخذون شاهم

كتاب الاجارة

وهي نقل الاجرة وهي كرى الاجير للصدر راجع لوجوه فانه الاكثار وسترى ما لك منفعة معلومة بعوض معلوم وليس عقده ثمرة ذلك وشيء الخلاف تقدم في البيع وكيف كان هو والفك بمنزلة الجنس تشمل سائر العقود وخرج بتعلقه بالمنفعة البيع والصلح المتعلق بالاعيان وبالعوض الوصية بالمنفعة وبالمعلوم صدقا فانه ليس منفعة عوض معلوم سوى البضع وليس بمعلوم وينتقض منع طرده بالصلح على المنفعة بعوض معلوم فانه ليس اجارة بناء على جعله اصلا مستقلا كما هو الاشهر الاقوى والاصح فيه لعدم الاجماع المسلمين كافي المهذب في ظاهر الغنية وغيرها صرح به الكتاب والسنة المتواترة الى حيثه والعاضية وسيأتيه فان ارضعن لكم فاتوهن اجورهن وقال لوشئت لاتخذت عليه اجرا وكغيرها من الايات والاخبار المستفيضة على جملة منها تضاعيف الماضي الاتية والشهرة طريقا بعد حجية المتقدمين ما يدل على الايجاب والقبول كاوجرتك او اكريتك او ملكتك منفعة كذا فيقول قبلت او استاجرت او نحوهما والاشتراط العربية والماضوية ونحو هما مر الامور المختلفة باختلاف العقود الآتية نظير العلم فيه نفيا واثباتا مما مر الرجوع الا ما استثناه

بالبيع فانها كسائر العقود الآتية من باب وجب وجبت فتقدمت لشبه الاول المتفق تقدم من الطرفين الوجوه والمستاجر خلافا على الوفاق كالمالك وغيره للعموم الامر بالوفاء وصريح المستفيضة منها الصحيح وغيرها عن الرجل يكاري من الرجل البيت او السفينة سنة او اكثر منه ذلك او اذن فقبل الكراء لازم له الا الوقت الذي تكاريه اليه والخيار فيه للمكري ان شاء رجها ان شاء واخذ وان شاء تركه وان مرض رجل وضع ابنه لذا رجل وسلم سنة سنة باجرة معلومة بجميعه له ثم جاء رجل فقال سلمت ذلك سنة سنة بزيادة على ما لذا الخ فانه ذلك وهو يجبر ان يفسخ ما وافق عليه الاول الا ان يكون يجب عليه الوفاء للاول ما لم يعرض لابنه مرض او ضعف ليفسخ المتقدم خلافا للمقنعة والمراسم والوسيلة والسرائر والغنية للاصل وعدم الوفاء فان الاجارة تتعلق بالمنافع والبيع بالعين وان تبعيا المنافع حيث تكون هي المنصوص المستفيضة بل الصحيح استاجر سنة من رجل فباع الموجر تلك الضيعة كجزء المستاجر ولم ينكر المستاجر البيع وكان حاضرا ومات فمات المشتري والورثة هو يرجع بذلك النصف على ورثة البيت او يثبت في المستاجر الان ينقض اجارته فكتبت عليه المستاجر الى ان ينقض اجارته وقرب بينه وبين غيره وفاء الصحيح لا ينقض البيع الاجارة ولا السكنى ولكن يبيعه ان اذن المشتري له لا يملك المشتري من نقض السكنى ما شرط الاجارة فلت فان رد على المستاجر ما له وصحيح ما مر منه النفقة والعمارة فيما استوجره قال كان على ما ينقض ورده المستاجر بلك لا باس في الخبر لان بيع اذا اشترط المشتري ان للمشتري ان يستبقي من السنين ما له

يثبت

وظاهره

وظاهره توقف جواز البيع على الاشتراط المذكور فيهما وبه افتى الشيخ الصدوق على ما حكاه جمع من الفقيه والعلل الوجه في البيع بدونه وجوب الاخبار بالعيب حيث كان وقت البيع وقيل باستحبابه وعليه الصرف النهي الاشتراط والكراهة ووجه الريب في المسئلة واضح التعيب بنقص المنفعة المستوفاة بعقد الاجارة فان كان المشتري عالما به حال العقد فلا خيار وان جهل الخيار بعد العلم والتراضي بما يقتضيه اطلاق العبارة كغيرها وصرح جماعة عدم الفرق في الحكم بعدم البطلان به بين كونه من المشتري او غيره ولا خلاف الاشتراط الثاني وكذا الاول على الاقوى لبعض ما مر مع انه بين المتاخرين خلافا لمن مر وتظهر ثمرة الخلاف في انتقال الموجر الاجرة لبائع المدة فيوجب على المشتري والمالك غيره وكما لا يتطرق هذا الاحتمال بالعين سوى الاحاديث وهي تتطرق بالموت فمن الشيخان نعم وتبعهما القاضي والديلمي وابن حمزة وابن زهرة عدم جواز الغنية عليه اجماع الامامية تبعا لشيخ الطايفة فيه وظاهر حيث ادعى ذلك في الظاهر لكن على التفصيل بين الموجر المستاجر بالبطلان بموت الثاني دون الاول وجعل الاصح فيه لانه في المسئلة وسيأتي القاضي الاكثر الامامية ومخهم عليه مطلقا ادعاه الجماعة غيره وفيه عدا مالك اليوم وصرح به الغنية منه نقد ذلك يستبقي المنفعة في موت الاول دون الثاني فالاول ان المستاجر استحق استبقاء تلك المنفعة فالموت ينتقل الى الوارث وتحدث المنافع على ملكهم فلا يجوز استيفاء والبيع على الموجر والثاني لانه استحق من مال الموجر وبالموت ينتقل التركة الى الوارث وانه ربما كان غرض المالك تخصيص المستاجر لتفاوت الاغراض بتفاوت المستاجرين وقد

ذلك بالموت فتبطل الاجارة وفيه نظر النقض بزوج الامة المنتقلة بموت مالكها للأكرة
وبنقض الاجارة حيث لا تبطل بالبيع والعتق كما مرت اليه الاشارة مع قضاء جزء
التعليلات ببطلانها بهما الخ كما ادعوه فالمتجه ان فعول انتقض كلما منع المنفعة والا
بالموت الى الورثة فلا يستحقها عليهم الطرف لانه مسئولة كيف لا وهي مصادرة محضة
وشبهة جوارها واجرة فان المنتقل اليهم بموت الوجه العين المسلوبة المنافع
مدة الاجارة وفي موت الاخر التركة مستثنى منها الاجرة اللازمة بالاجارة الخ
وان ضعف الا كالديون اللازمة في التركة باحد موجباتها المتقدمة على الموت
فلم يسق ما يؤيده بل مذهب الجماعة الاحكايات الاجماعين المتقدمين الى الحذاق شيئا
فشيئا بتارض مع بعضهم الاخر فان اجماع الغنية مع من البطلان بالموت على
الاطلاق واجماع الشيخ على عدم كونه من خصائص البطلان بموت المؤنث مع تحققهما
على دعواه على البطلان بموته لكن يقتضي الجواز عينه ح على الاولين وان عنكبته
بدعوى الماتن في رفع عليه الشهرة كدعوى القاضي الاكثرية مع اختلاف الدعويين
وتقارن رضاه بالاطلاق وعدم حكاية الاجماعين المتقدمة وتقارن المرتضى والحلي
لا تبطل مطلقا وهو اشبه والشهرة بين من تأخر عن عليه عامتهم بحيث كاد ان يكون
ذلك اجماعا منهم وبه صرح في الكفاية ولعله كذلك فيكون هذا حجة مضافا الى الاعتضاد
بالشهرة القديمة كما يستفاد من السرائر في بحث المزارعة واطلاق المستفيضة
المتقدمة بلزوم الاجارة الى المدة المضروبة واستصحاب الحالة السابقة السليمين
عما يصلح للمعارضة كما مر اليه الاشارة وفي الخبر عن امرأة اجرت ضيعتها عشر
سنين على ان تعمل الاجارة في كل سنة عند انقضائها لا يقدم لها شيء من الاجارة

مالم يمض

مالم يمض الوقت فان قبض بعد سنين او بعد ما يجب عليه ورثتها انفاذ الاجارة
الى الوقت ام تكون الاجارة مستقيلة بموت المرأة قلت ان كان لها وقت مسمى
لم يسع فاتت فلورثتها ذلك والاجارة فان لم تبلغ ذلك الوقت او بلغت ميتة
او فقد او شيء منه فيطل ورثتها لقدر ما بلغت منه ذلك الوقت انتهى
وفي اخر رصد استجاره لقبة عن رصد ضاع المواجر تلك الضيعة التي اجرها لحجة المستأجر
ولم ينكر المبيع وكان حاضرا شاهدا عليه الخبر وقد مر في الاستدلال بها على عدم
البطلان مع قطع النظر عن قصور سنده الاول نظرا ان لم يكن الاول على الدلالة على
خلافه اظهر مع احتمال صدوره منها حكم فليتأمل فيها جيدا على المفصل منه بين
غيره ثم كل ذا اذا لم يشترط في المستأجر ما يستغله المنفعة بنفسه والا بطلت بموته
فلا يشترط كما تبطل عنه جماعة بموت الموجر حيث يكون العين المستأجر مرهونة
عليه ومع من بعده من البطون فيوجر ما دة وتبقى موقوفة حتى تقبل انتقالها لانتقالها
لا غيره وليس لهم التصرف الا بقدر مستحقه وبعده لا يملك نقلها ولا اتلافها والفرق
بينه وبين غير الوقف تلقي الطبقة الثانية العين الموقوفة عن الواقف دون
الموجر كخلف الوارث فانه يتلقى الملك فيه عن الميت فتبرئه لو لم يكن لو كان
ناظرا او اجر في الصحة البطون لم تبطل بموته لكن العين ح ليست من حيث ان موقوف
عليه من حيث انه ناظر وسلم الوقف لينتفع بمادته موجرة فيوجرها الكل وكل ما يجب
عمارته شرعا من الاعيان المتبقية بجامع بقائها ليصح اجارته بلا خلاف في الظاهر
وبه صرح في الغنية وهو الحجة مضافا الى الاصل والعمومات كتابا وسنة ودون ليس
لك مطلق ولزوم نحو المنع اجماعا ظاهرا كما من كرة وهو الحجة مضافا الى مخالفة الاصل ان ليس

الاجارة في الوقف واللفظ عبارة الاماكنات العارية فيه حقيقة لكن مع العوض
ويقرن فان بزوده خاصة وبثبوت المخالفة في العارية في كف المنع بعد قيام الدليل
عليه من الاجماع والرواية غير موجب للحاق الاجارة بها فيها اذ ليس الاقياس
فاسد في الشريعة مع كونه مع الفارق بناء على لزوم الاجارة وجواز
العارية فيفترقان فيما لا يفترقان في العقود اللازمة واجارة المتاع جايزة مطلقا
استأجره من شريكه او غيره عنه ناكاف لكف ومنه وهو الحجة مضافا الى الاصل
والعمومات كتابا وسنة ولا مانع منه باعتبار صدم العقبة لامكان استيفاء
المنفعة بموافقة الشريك لكن لا يسلم العين المشتركة الا باذنه ولو ابا دفع
الامر الى الحاكم كما اذا تنازع الشريكان ثم ان اذا كان المستأجر جاهلا ما نقض
الا بعد اقراره بالخلاف اجده بل عليه الاجماع في الغنية وهو الحجة مضافا
الى النصوص المستفيضة فقد الصحيح عن رجل استأجر دابة فاعطاها غيره فنفقت
فاعليه قال اذا كان اشترط ان لا يركبها غيره فهو ضامن لها وان لم يسم
فليس عليه شيء وفيه المتقدم اذا ربت لو عطب البغل او نفق البس كان
عليه من قبل نعم قلت فان اصاب البغل كسرا او دبرا وعقر فقال عليك
قيمة ما بين الصحة والعيب يوم رده عليه وفي الخبر الموثق فيه ايضا وان عطب
الحمار فهو ضامن وفي الحسان ان كان اجاز الشرط فهو ضامن وان دخل واديا
لم يوثق فهو ضامن وان سقط في بئر فهو له ضامن لانه لم يستوثق منه
مضافا الى بعض النصوص المتقدمة في العارية المعلل فيها عدم ضمانه بالامانة
التي بمعناها المقام موجودة وكخبره النصوص المستفيضة الواردة في عدم ضمان

الاجير لما يتلف

الاجير لما يتلف فيه اذا كان امينا وكذا الاجير اذا هلك صغيرا كان او كبيرا
او عبدا البعض مما مر من التعليل وعليه اجماع المسلمين كافة المفاتيح وغيره ثم ان اطلاق
العبارة وغيرها من عبائر الجماعة وصريح الحسين وربما ينسب الى الشهرة عدم الفرق
في الحكمين بين التلف في المدة او بعدها ولا خلاف فيه في الحكم الثاني مطلقا
وكذا في الاول في الصورة الاولى والوجه في الجميع واضح واما بشهرة في الثانية فلا
صالحة للارادة واستصحاب الحالة السابقة السليمين عما يصلح للمعارضة
عدا التوهم استلزام انقضاء المدة صيرورة العين امانة شرعية تقضي
لوا ضمان بها فورا والضعيف يمنع وجوب الرد وانما يجب بعد المطالبة بتمكينه
منها والتخلية بينه وبينها كسائر الامانات للاصليين المتقدمين بنعم لو جيء
مع الطلب بعد انقضاء المدة ضمن بخلاف الاسكاف والطوسي حيث اطلقا
الضمان بعد المدة مع الاخلال في الرد بالقدرة نظرا الى كونه غير مأذون فيه
فيضمنها مطلقا ويجب عليه مؤنة الرد وضعيف غايته وفي جواز اشتراط الضمان
حيث لم يثبت باصل العقد لعدم الوفاء بالشرط ام العدم المنافاة لمقتضاه
فيه قولان والثاني اشهر والاول اظهر لما مر مع ضعف المعارض لمنع المنافاة
على اطلاقه بل وجه لم يكن هناك شرط وفي الخبر عن استأجر سفينة
من ملاح فحملها طعاما واشترط عليه الطعام ان نقص الطعام فعليه فقال لا يجوز
قلت انه زاد الطعام قال يعدل الملاح انه زاد فيه شيئا قلت لا قال
لصاحب الطعام الزيادة وعليه النقصان اذا كان قد شرط عليه ذلك
وعلى الثاني فقد فسد العقد بفساد الشرط ام لا قولان الاخر الاظهر الاول

٣٣٣٣

وشروطها اى الاجارة خمسة بل ستة احدها ان يكون المتعاقدان كاملين جايزى التصرف
بلا خلاف بل فى الغنية عليه الاجماع لعموم ادلة الحجر على غيرهما فلا يصح اجارة الصبى مطلقا
وان كان مميزا او اذن له الولى على الاقوى ولا المجنون مطلقا ولا المحجور عليه بدون اذن
الولى او من فى حكمه لا مطلقا وثانيها ان تكون الاجرة معلومة كيلا او وزنا او عدا
ان كانت مما يعتبر بها فى البيع او مشاهدة ان لم تكن كذلك وقيل كما عن ط والمرتضى
انه تكفى المشاهدة فيها من اعتبارها باحد الامور الثلثة ان كانت مما يعتبر بها لاصالة
الصحة وانتفاء الغرر بالمشاهدة والاصح الاول وفاقا للنهاية والحلى وكافة المتأخرين
لان الاجارة كالبايعة معاوضة لازمة مبنية على المغابنة فلا بد فيها من انتفاء الغرر
والجهالة عن العوضين المنفيين فى الشريعة وما ربما يقال من اختصاص النهى عنهما بالبيع
ولا دليل على التعدى عدا القياس المحرم غريب لتوجه النظر اليه اولا بعدم الخلاف
فى النهى عنهما بل هو مجمع عليه بين كافة العلماء والشاهد عليه سند المخالف حيث
جعل بارتفاع الغرر لا اختصاص النهى عنه بالبيع مضافا الى استنادهم عليه فى
الاجارة فى لف وح يع للمفلح الصيمرى وثانيا بدعوى الغنية الاجماع على اشتراط
المعلومية والمتبادر منها ما لم يكن فيه غرر ولا جهالة بالكلية وبالجملة لا شبهة
فى اشتراط عدمهما ولا نزاع فيه بالمرة وانما هو فى ارتفاعهما بالمشاهدة وهو امر
اخر والحق فيه مع الجماعة لان دعوى الارتفاع بها فاسدة بلا شبهة ومع التنزل
فصحتها غير معلومة والجهالة ممكنة كعدمها وبالتردد بينهما يشك فى تحقق شرط الصحة
فيشك لاجله فى صحة الاجارة والاصل فساده بالضرورة والعمومات التى تستدل على
اشتراط المعلومية من الاجماع مخصصة فلا سبيل لاصالة الصحة واعلم ان مورد الخلاف

انما هو ما لو كان

انما هو لو كان الاجرة مما يكال او يوزن او يعد واما لو كانت مما يكفى فيه المشاهدة
كالعقار ونحوها من الامتعة كفت فيها قولا واحدا ويملك الاجرة بنفس العقد بلا خلاف
بل عليه الاجماع فى الغنية وهو كذلك وهو الحجة مضافا الى اقتضاء صحة المعاوضة انتقال
كل من العوضين الى الاخر فالو الكن لا يجب تسليمها الا بتسليم العين المستاجرة
او العمل ان وقعت عليه الاجارة وفى ح يع الاجماع المتقدم الاصل مع احتمال
الضرر على المستاجر بتعجيل الدفع لاحتمال عدم امكان استيفاء المنفعة بالموت
ونحوه وهو منفى فللمستاجر التاخير الى التسليم الا ان يكون هناك عادة تقتضى
بالتعجيل فيجب كاشتراطه لاقدامه فيهما على الضرر وفايدة الملكية مع عدم وجوب
التسليم تبعية النماء متصلا او منفصلا لها ان وقع العقد عليها بعينها واما مع
تسليمها معجلة بعده مع الاطلاق وعدم تقييد العقد بتاجيلها او اشتراط — يجب تسليمها
التعجيل بلا خلاف لان التسليم احد العوضين يسلط على المطالبة بالاخر
بمقتضى المعاوضة الموجبة للملك مضافا الى استلزام عدمه الضرر على المالك
حيث يتساهل المستاجر بالتسليم ولا يمكن الزامه عليه بمقتضى العرض وتعيين وقت
دون اخر ترجيح من غير مرجح وللنصوص منها الصحيح فى الجمال والاجير قال لا يجف
عرقه حتى تعطيه اجرته ونحوه غيره وفيها نوع اشعار بامرين عدم وجوب تسليم الاجرة
قبل العمل ثم انه ليس فى اشتراط التعجيل بعد استفادته من نفس العقد فايدة الا التاكيد
والتسلط الموجب للفسخ مع الاخلال به على قول فى ف اختصاص الفايدة
فى الاول والذب عن الثانى ببنائه على الاصل واندفاع الضرر المتوهم منها بالتسبيب
للتسلط برفع الامر الى الحاكم ليجبره على القيام بالشرط ونحوه الكلام فى اشتراطه قبل

الموجب فى التسلط على الفسخ مع الاخلال كفائدة لزوم الوفاء به كما مر لعموم الخبر بلزوم
الايفاء بالشرط ومنه يظهر الوجه فى انه يصح تاجيلها بالشرط نجوما او شهرا معينة بان
يجعل لكل شهر شيئا من الاجرة لا يستحق الموجر مطالبته قبل مجيئه وكذا الى اجل واحد ولا فرق
بين الاجارة الواردة على عين معينة والواردة على ما فى الذمة بلا خلاف عندنا فى شئ
من ذلك كما فى لك وغيره وورد من الاخبار ما يتعلق بالمقام فى كتب عدم البطلان بالموت
فتدبر وفى توقف استحقاق المطالبة بالاجرة بعد العمل على تسليم العين المعمول فيها مطلقا
كما عليه ثانى المحققين وثانى الشهيدين ام العدم كذلك كما عليه الفاضلان وغيرهما ام الفرق
بين ما اذا كان العمل فى ملك الاجير فالاول وملك المستاجر فالثانى كما حكى فى يع قولا
اقوال خيرها اوسطها لادلة وجوب التسليم المتقدم سيما اطلاق النصوص المصرحة
بالحكم فى الاجير السليمة عما يصلح للمعارضة ولو استاجر من يحمل له متاعا مثلا الى موضع معين
فى وقت معين باجرة معينة فان لم يفعل او شرط عليه انه ان لم يفعل ولم يبلغه
فى ذلك الوقت نقص من اجرته شيئا معينا بتراضيهما عليه صح كل من العقد والشرط
وفاقا للاسكافى والنهاية ود والقاضى والفاضلين وغيرهما وفى لك ومنه وح
عد للمحقق الثانى انه مذهب الاكثر وفى ح يع للصيمرى انه المشهور بين الاصحاب للاصل
والعمومات بلزوم الوفاء بالعقود والشروط وصريح الموثق انى تكاريت ابلى من رجل
ليحمل لى متاعا الى بعض المعادن واشترطت عليه ان يدخلنى المعدن يوم كذا وكذا لانها
سوق اتخوف ان يفوتنى فان احتبست عن ذلك حططت من الكرى عن كل يوم
احتبسته كذا وكذا وانه حبسنى عن ذلك الوقت كذا وكذا يوما فقال هذا شرط
جايز ما لم يحط بجميع كراه خلافا للحلى فابطل الشرط دون العقد لعدم تعيين الاجرة باختلافها

على التقديرين

على التقديرين كما لو باعه بثمنين عليهما وهو حسن لولا النص المعتبر المنجبر قصور سنده
او ضعفه لو كان بالشهرة الظاهرة والمحكية مع اعتضاده بظاهر الصحيح وان لم
يكن من مورد المسئلة عن الرجل يكترى الدابة فيقول اكتريتها منك الى مكان
كذا وكذا فان جاوزته فلك كذا وكذا وزيادة وسمى ذلك قال لا باس به كله
فلا وجه لبطلان الشرط كصحة العقد مع بطلانه لتبعية بطلانه لبطلانه على الاصح ولذا
قال جماعة ببطلانهما معا هنا فالعقد هنا والشرط ماضيان وهو حسن ان ثبت فساد
الشرط والحال فيه ما عرفت من الصحة ما لم يحط بالاجرة وليفسد مع الاحاطة لمنافاته
لمقتضى العقد ولمفهوم الموثقة المزبورة ويتبعه فساد العقد فيثبت اجرة المثل
بلا خلاف الا من الاسكافى فاوجب المصالحة وهو شاذ ومن الشهيد فى اللمعة
فنفى الاجرة بالكلية التفاتا منه الى منع منافاة هذا الشرط لمقتضى العقد لان قضية
كل اجارة المنع عن نقيضها فيكون قد شرط قضية العقد فلم تبطل الاجارة
غاية ما فى الباب انه اذا اخل بالمشروط وهو النقل فى اليوم المعين يكون البطلان
منسوبا الى الاجير حيث فوت الزمان المعين ولم يفعل فيه ما شرط عليه فلم يستحق
شيئا لانه لم يفعل ما استوجر عليه ولا يكون البطلان حاصلا من جهة العقد
فلا وجه للحكم ببطلان الاجارة على هذا التقدير واثبات اجرة المثل بل اللازم عدم
ثبوت شئ وان نقل المتاع الى المكان المعين فى غير الزمان لانه فعل ما لم يؤمر به
ولا استوجر عليه ويضعف بان هذا انما يتم اذا فرض كون مورد الاجارة هو الفعل
فى الزمن الاول او ما خرج عنه خارجا عن الاجارة واما اذا كان موردها كلا القسمين
فلا وظاهر الرواية وكلام الاصحاب هو الثانى ولذا احكموا احق هو نفى لصحة الاجارة

مع اثبات الاجرة على التقدير بن نظر الى حصول التقيض وهو الاجارة للعين المشتملة على الاجرة المعينة وان تعددت واختلفت بالترديد لانحصارها وتعينها وبطلانها على التقدير الآخر ولو فرض كون مورد الاجارة هو القسم الاول خاصة وهو النقل في الزمن المعين لكان الحكم بالبطلان على تقدير فرض اجرة مع نقله في غيره اولا او خلاف قضية الاجارة كما ذكره فان مقتضاها ان لا يكون للموجر اجرة لو خالف ما استوجر عليه كما انه محل الوجه لانه لم يعين الا النقل في الزمن المعين وقد خالفه بالنقل في غيره فيكون اشتراط الاجرة للمخالفة فاسدا لمنافاته لمقتضى العقد وبعيد فساده فلا اولى بثبوت اجرة المثل والى ذلك ادرس بن الاصحاب حكموا بثبوت الاجرة المتفقة وليس ذلك الا من حيث قرينة المسئلة في كون مورد الاجارة كلا القسمين لا الاول خاصة والذي عن هذا الجعل القسمين متعلق الاجارة على تقدير ذكر الاجرة والقسم الاول خاصة على تقدير عدمه في القسم مع كونه خلاف الظاهر موجب لاختلاف الفرض ويمكن الفرق بين ذكر الاجرة في القسمين واسقاطها في القسم الثاني بكون تعيين الاجرة على التقديرين قرينة جعلهما مورد الاجارة حيث انه بلا زمهما وهو الاجرة فيهما واسقاطها في التقدير الآخر قرينة عدم جعله مورد الان حيث نفي اللازم الدال على نفي الملزوم ومع ذلك شرط عدم الاجرة على التقدير الآخر على شرط ما يقتضيه عقد الاجارة والحكم بصحتها كالحكم هو برأ ولى من جعله اجنبيا عن العقد تخلل بين الايجاب والقبول كما قيل وهو حسن لو لا مخالفته اطلاق كلام الاصحاب والنص المتقدم وثالثها ان تكون المنفعة مملوكة للموجر او لمن يوجر عنه كالوكيل والوصي والولي والحاكم بلا خلاف فلو آجر غير المالك وقف على الاجازة على الاشهر وقيل يبطل والاول اظهر لعين ما تقدم شاه في البيع

وعليه فيكمن

وعليه فيكمن هذا الشرط شرط اللزوم دون الصحة بخلاف باقي الشرائط ولا فرق بين ان تكون مملوكة تبعا للعين او منفردة ولذا يجوز للمستاجر ان يوجر العين المستاجرة اجماعا كما في الغنية وعن صريح كره وهو الحجة مضافا الى النصوص المستفيضة المتقدمة في كتاب المزارعة في بحث كراهة اجارة الارض باكثر مما استوجرت به ويدل عليه صريحا الصحيحة الآتية فلا شبهة في المسئلة الا ان يشترط الموجر عليه استيفاء المنفعة بنفسه فلا يصح له ان يوجر اجماعا كما في الغنية عملا بمقتضى الشرط وعموم الصحيح المذكور الا ان يشترط الاول على الثاني استيفاء المنفعة بنفسه ثم منه استيفائها بنفسه الا انه ينافيه بعض الاجارة من الغير بالشرط فلا يصح كالاول وان المستوفي هو المنفعة وحيث جاز له الاجارة من غيره هل يتوقف تسليم العين على اذن المالك قيل نعم اذ لا يلزم من استحقاق المنفعة والاذن له في التسليم جواز تسليمها للغير فيضمن لو سلمها بغير اذن وقيل لا بل يجوز تسليمها من غير ضمان لان القبض من ضروريات الاجارة للعين وقد حكم الشارع بجوازها والاذن في الشيء اذن في لوازمه وهو خيرة الشهيدين وغيرهما وهو الاصح لصريح الصحيح رجل استاجر دابة فاعطاها غيره فنفقت فقال ان كان شرط ان لا يركبها غيره فهو ضامن وان لم يسم فليس عليه شيء قيل ولا فرق في جواز ايجار المستاجر للعين بين ان يكون الاجارة الثانية اكثر من الاولى ام لا خلافا للاكثر فمنعوا عن اجارة المسكن والخان والاجير باكثر الا ان يوجر بغير جنس الاجرة او يحدث ما يقابل الزيادة وقد مر تمام التحقيق في المزارعة في البحث المتقدم اليه الاشارة ما لا مزيد عليه ورابعها ان يكون المنفعة مقدرة اما في نفسها كخياطة الثوب المعين وركوب الدابة

فصح ان لو صرح بذلك ابتداء لو تركه كما هنا على غرض فاعلم الموجر واطلاق كلام... استيفاء المنفعة بنفسه

الى موضع معين او بالمدة المعينة كسكنى الدار سنة وخياطة الثوب شهرا مثلا بلا خلاف بل عليه الاجماع في الغنية لاستلزام عدم التقدير الغرر والجهالة واحتمال ان يؤول الى المنازعة وجميع ذلك ضرر منفي في الشريعة فلا بد من حسم مادته بتقدير المنفعة بما يقدرها فان كان لسكنى الدار والارضاع للغير المقدر بين الا بالزمان لزم التقدير به وان تعدد وتخير بين التقدير بايهما شاء كالخياطة وركوب الدابة ونحوهما المقدرة تارة بالمدة كخياطته شهرا مثلا وركوبها مسافرتها الى معين كما مر في العبارة والضابط هو العلم بالمنفعة بحد احد الوجهين ولو قدرت بالعمل والمدة معا كان يخيط هذا الثوب في هذا اليوم مثلا فالاكثر على البطلان ان قصد التطبيق وفاقا للطوسي والحلي لانه ربما فرغ قبل انتهاء المدة فيبقى بعضها مستحقة بلا عمل وربما لا يفرغ فيها فيحتاج الى مدة اخرى فيحصل جهالة المدة والعمل وهو غير جائز وتردد الماتن في الشرائع كذلك ولان العقد قد وقع على العمل والمدة ذكرت للتعجيل ووافقه على الاحتمال الثاني الفاضل في المختلف كما حكي واستشكله آخرون كالشرائع ولعله ليس في محله بل الاول اجود وعليه الحجة خارجة عن محل الفرض لو قوعه في وقوع العقد على التطابق دون العمل فقط نعم لو اراد الظرفية المطلق والكل وقوع الفعل فيها جاز بلا شبهة ويملك المستاجر المنفعة المعقود عليها بالعقد بلا خلاف لما مر في تملك الموجر الاجرة ولا فرق بينهما الا من حيث ان تسليم الاجرة يتوقف على تمام العمل او دفع العين المستاجرة ولا كذلك المنفعة فانه يجب تسليمها مع المطالبة بتسليم العمل او العين التي وقع عليها الاجارة ووقت تسليمها في المقدرة بالمدة عند الفراغ من العقد مع اطلاقه وابتداء الزمان المشترط مع تقييده به متصلا كان ام

منفصلا

منفصلا ويصح الاجارة فيه لتعيينه وكذا في الاول على الاشهر الاظهر خلافا للطوسي في خلافه والحلي والمختلف في الاول فابطلها به واشترطا في صحتها فيه تعيين المدة وله فيهما في العكس الثاني من الثاني وتبعه فيه الحلي فابطلاها به وعمومات الادلة من الكتاب والسنة ونحوها النصوص الواردة في المتعة الدالة جملة منها على الصحة مع تأخرها عليها مع اشتراط الانفصال وهي مع كثرتها منجبرة او معتضدة بالشهرة ثمة كما سيأتي اليه الاشارة حجة عليهما نعم ينبغي تقييد الصحة في صورة الاطلاق بصورة دلالة العرف على الاتصال والا كانت باطلة للجهالة ولا ينافيه اطلاق تلك النصوص وجماعة كثيرة من الحاكمين بالصحة في هذه النصوص كالقاضي والحلي لورودها مورد الغالب فان بعدم انصراف الاطلاق الى الاتصال كاد ان يلحق بالنادر وان ندر ولعله لهذا ان الفاضل في و والماتن في يع اوجبا انصراف الاطلاق مطلقا الى ذلك ولعله لكن وفي المقدرة بغير المدة عند المطالبة وقيل عند الفراغ من العقد مطلقا كالسابق لانصراف الاطلاق الى التعجيل ولم يثبت في شيء الا اذا كان ثمة قرينة من عرف او عادة ولا كلام معها ولو مضت مدة يمكن استيفاء المنفعة المعقود عليها بنفسه وكانت العين في يد المستاجر والمدة ما تعينت شرعا للاستيفاء اما بالتعيين او ما في حكمه كما اذا عينت المنفعة بالعمل فان مدته هي الزمان الذي يسعها عادة استقرت الاجرة على المستاجر مطلقا ولو لم ينتفع بها بلا خلاف بل عليه الاجماع في الغنية وهو الحجة مضافا الى العمومات الحاكمة بلزومها بمجرد العقد وانما لم يجب تسليمها به بل بعد تسليم العين او العمل لمصلحة المستاجر وترتب الغرر عليه بتكليفه بدفعها قبله وهو هنا قد اقدم على الغرر بتركه الانتفاع ولا تقصير من جهة الموجر وفي القريب من الخبر الموثق

رجب يستاجرها بجعل رضا فقلت اجرة بكذا او كذا ان زرعتها فان لم ازرعها فاعطيك
فلم يزرعها قال له ان يأخذه ان شاء تركه وان شاء لم يتركه ولا فرق في ثبوت الاجرة عليه
بالتسليم بين كون الاجارة صحيحة او فاسدة فان كل عقد يضمن بصحيحه يضمن بفاسده بمقتضى
القاعدة الكلية المتفق عليها لكن مع الفساد يلزم اجرة المثل عما فات من المنافع في
مدة حكم التسليم ما لو بذل عينا فلم يأخذها المستاجر حتى انقضت المدة او مضت مدة يمكنه
الانتفاع فيها استقرت الاجرة هنا ايضا لكن قيل لا بد فيه من تقييده بالصحيح سواء اذا عين
الموجر عين العقد حينئذ الانتفاع فيما بعده وفيه لم يتعد في المستاجر بلا اشكال لعلاقة
العقد والشرط اللازم الوفاء بها وبعض مع التعدي لعموم على اليد وخصوص ما
من النصوص ولو تلف العين المعين في العقد استيفاء المنفعة من قبل القبض او
بعده بلا فصل او امتنع الموجر من التسليم مدة الاجارة بطلت الاجارة بلا خلاف
في الاول ليس في الفك وبه صرح في التنقيح قيل لفوات المتعلق ويكون كتلف المبيع قبل
قبضه واستيفاء المنفعة هنا تماما قائم مقام القبض في البيع كان استيفاء البعض كقبض
بعضه ولولا الاتفاق على هذا الحكم لامكن المناقشة فيه على اطلاقه بل مطلقا لمخالفته الاصل
الدال على لزوم الاجرة وانتقال المنفعة الى ملك المستاجر بمجرد العقد من خروج كل
منها الى مالكها الاول مخالف للاصل ولا دليل عليه سوى القياس على البيع وهو فاسد
بعد اختصاص الدليل به نعم لو كان التلف من قبل الموجر امكن ثبوت الحكم هنا
لتفويته المنفعة على مالكها فيضمن لكن البطلان حينئذ ايضا محل اشكال اذ غايته الاتلاف
الرجوع الى تضمين المتلف اجرة المثل لا المسمى وفي حكم تلف الجميع تلف البعض الا ان البطلان
هنا يختص بالتالف ويتخير في الباقي بين الفسخ لتبعض الصفقة وامساك الحصة بقسطها من الاجرة

وطريق التقسيط

وطريق التقسيط في العين المتساوية الاجزاء ظاهر وفي غيرها بان تقوم اجرة مثل جميع المدة ثم
تقوم الاجزاء السابقة على التلف وينسب الى المجموع فيؤخذ من المسمى بتلك النسبة وما
اشكال في الاخير من التسليم شرط للاستحقاق بالاتفاق فليس للموجر الاخر شيء و
ينفسخ العقد بنفسه لانه بمنزلة تلف المبيع والعين قبل التسليم ومن ان المنفعة مملوكة
وقد منعه منها وهي مضمونة كالاعيان وكما اذا غصب العين غاصب فللمستاجر الخيار
في الفسخ والالزام بالتسليم وله اجرة المثل مع عدم الفسخ والمسمى معه وبه افتى
في ... والقاضي ... والشهيدين في اللمعتين والمقداد في التنقيح وهو الوجه واشتراط
التسليم للاستحقاق مطلقا ممنوع بل هو مختص بالموجر وعدم استحقاقه الاجرة مع الا
متناع عنه مسلم الا انه لا ينفي استحقاق المستاجر المنفعة بل له المطالبة بها او بدلها
ولا فرق فيه كالسابق بين الامتناع من تسليم الجميع او البعض فله الفسخ لتبعض الصفقة
خلافا للقاضي فحكم باللزوم وهو ضعيف وذكر جماعة من الاصحاب من غير خلاف احد
ان المستاجر لو منعه الظالم من الانتفاع بالعين المستاجرة بعد القبض لها لم تبطل
الاجارة لاستقرار العقد بالقبض وبراءة الموجر والحال ان العين موجودة فيمكن
تحصيل المنفعة منها وانما المانع عارض وكان الدرك على مدرك المنفعة على الظالم
فيرجع المستاجر عليه باجرة مثل المنفعة الفائتة في يده ولا فرق بين وقوع الغصب
في ابتداء المدة وخلالها ولو كان المنع قبل القبض لم تبطل ايضا الا ان للمستاجر الخيار
بين الفسخ لان العين قبل القبض مضمونة على الموجر فللمستاجر الفسخ عند تعذرها
ومطالبة الموجر بالمسمى لفوات المنفعة والرضا بالاجارة وانتظار زوال المانع او
مطالبة المانع باجرة المثل فليس له حينئذ مطالبة الموجر بها ايضا لكون العين مضمونة عليه حتى

يقبض ولا يسقط التخيير بزوال المانع في اثناء المدة لاصالة البقاء وكثير من هذه الاحكام
منظور فيه ان لم ينعقد الاجماع عليه لكن عدم ظهور الخلاف لعله كاف في اثباته
الا ان في العبارة مفهوما البطلان مع المنع قبل القبض الا ان وجهه لمخالفته
الاصل غير واضح مع ان الاكثر على خلافه ولو انهدم المسكن المستاجر فله الفسخ
وان كان بعد استيفاء شيء من المنفعة ولا يمنع من ذلك كون التصرف مسقطا
للخيار لان المعتبر منه ما وقع في العوض المعيب الذي تعلقت به المعاوضة وهو
هنا المنفعة وهي تتجدد شيئا فشيئا وما لم يستوفه منها لا يتحقق فيه التصرف
المسقط واطلاق العبارة يقتضي ثبوت الخيار مطلقا ولو خرج المسكن بالا
نهدام عن امكان الانتفاع به اصلا او امكن اعادته بحيث لا يفوت عليه
شيء معتد به والاول لا ينطبق على ما ذكروه من ان تلف العين يبطل الاجارة
ولعله وجه من حيث ثبوت الخيار فلم يثبت له الخيار وحكم بلزوم العقد
ولعله للاصل وانتفاء الضرر الموجب للفسخ مع التزام المالك بالاعادة بالنهج
المتقدم وهو الوجه الا ان يثبت ان ثبوت الخيار بنفس الانهدام من حيث هو
فيتجه الحكم بالاستصحاب لكنه غير معلوم لعدم وضوح دليله اذ ليس الا نفي
الضرر وهو لا يقدر او الاجماع وضعفه اظهر لمكان الخلاف وعدم العلم بجهة
وجه الحكم حيث لم يفسخ كان له الزام المالك باصلاحه توصلا الى حقه اللازم
على المالك اداؤه بنوع ما يحصل به ويحتمل قويا العدم وفاقا للفاضل في ... للاصل
وعدم دليل صالح على الوجوب اذ اللازم عليه انما هو تسليم العين المستاجرة وما يتوقف
عليه الانتفاع من الابواب والمفاتيح واما التعمير بعد الخراب فلا اذ ليس متعلق العقد بالكلية

ولا يسقط

تخيير المستاجر

ولا يسقط الاجارة من قال بشيء لو كان الهدم بفعل المستاجر متعلق كان على جهة الانتفاع
او غيره ما لم يكن فيه من طرف الموجر تعد او تفريط ومع ... بما يقتضي ضمان او الاتلاف
... شرائط التقاص ولا فعل المالك الاجرة للمستاجر وعليه بدل التالف للمالك
وخامسها ان تكون المنفعة مباحة في الشريعة فلو اجره دابة او مسكنا مثلا ليحمل الخمر
او يحرز فيه الخمر المتخذة للشرب او دكانا ليبيع فيه آلة محرمة او اجير ليحمل مسكرا او
ليعلم الغناء ونحوه من الامور المحرمة لم ينعقد الاجارة في الاظهر الاشهر بل لا
يكاد يوجد فيه من الاصحاب مخالف الا ان حكي الصحة لكن بشرط ان يعمل غير ذلك
... لم اظفر بقائله منا نعم حكاه في نهج الحق عن ابي حنيفة مدعيا على خلافه
وعدم الجواز اجماع الامامية وهو دعواه الاجماع على البطلان ظاهرة بقرينة المقابلة
وبه صرح في الغنية وهو الحجة مضافا الى استلزام الصحة اما جواز استيفاء تلك
المنفعة المحرمة وهو مع عدم وجود قائل به فاسد بالبديهة او تبديل تلك
المنفعة بالمنفعة المحللة كما قال ابو حنيفة وهو اظهر فسادا وان ... فانها غير
ما وقع عليه العقد بلا شبهة هذا مع ما في بعض المعتبرة المنجبرة بل المتضمنة بالشهرة
بل عدت صحيحة الرجل يواجر البيت فيباع فيه الخمر قال حرام اجرته وحرمة الاجرة لعلها
ظاهرة في بطلان الاجارة او للعموم الظاهر وثانيا للاستقراء الموجب لذلك ولو
في سبيل المظنة الغالبة وذكر حرمة الاجرة في بيان بطلان المعاملة في مواضع كثيرة
يحصل بملاحظتها الظن بانسحاب ذلك في نحو المسألة واما الصحيح رجل يواجر سفينته
او دابته ممن يحمل فيها او عليها الخمر والخنازير قال لا بأس فمع كونه مكاتبة محتملة
للتقية من رأي ابي حنيفة محمول على الجاهل بان المستاجر يفعل فيها ذلك او على ان الحمل

يجوز ان يكون للتخيير وكونه ثم ان الخلاف لو كان فانما هو في البطلان واما التحريم فغايته
فلا اراه انما اذا اراد الجور بسبب الحرام واما لو اجر من يعمل ذلك فغايته ترك مستحب
العلم بالحال وانما معه فانكان بعين موصفة البيع ولكن الوجه ههنا القطع بالمنع لاستلزام
الجواز الاعانة على الاثم الحرمة كتابا وسنة واجماعا بخصوص المضمون المجوزة مع تقدير
سلامتها من الطعن بالبيع خاصة والاوجه للمتقدمة غير القياس الجرمة فالشرطية وههنا
شرط رابع لم يذكره الماتن صريحا لكنه يشاركه يقوله ولا يصح اجارة العبد
الابق والجمل الشارد الذي لا يتمكن من تسليمه وتسلمه او المغصوب الذي لا يملك المؤجر
التصرف فيه بخلاف لعدم امكان القدرة على التسليم في شئ من ذلك مع
كونه مستلزما بالاجماع كما في الغنية وغيرها فضلا عن الاوصاف وهو الحجة مضافا الى
استلزام الصحة مع عدم القدرة السفاهة المانعين من صحة المعاملة اللهم
الا ان يكون هناك مجنونة بها لذات من الاجارة مقصودة فتصح كما في البيع
وقد مضى التحقيق في وجوهها نعم يشترط صحة معوضة العبد مطلقا ولو لم يكن
بالذات مقصودة للعاقل بالبيع لا بالقياس بل لدخولها تحت الحكم بالاولوية
لاشتمالها على الغرر بلا مخاطرة والوجه المنع لقوته وليله وفقد النص المجوز ههنا فتقدير
فيه محل مرود وهو البيع خاصة والاولوية ممنوعة لقيام الفارق وهو احتمال
استناد الصحة في البيع الى امكان الانتفاع بالابق بالعتق ونحوه ولا كذلك المسئلة
لعدم امكان الانتفاع بشئ من ذلك وغيره بالكلية وبه افترق الفاضل في ثوب شحمة في
ذلك ومنه وان تردد الماتن في بيع والفاضل في التحرير وكره وفي الجواز رهن بعين
في الغنية امكان افراده بالاجارة ام بالبيع لم يكفل واحد منهما في كل واحد منهما

ادرج مع حصول

ادرج مع حصول العين وهو انزاد الغيبة بالعادة فكل منهما وان كان مظنة الى جنسه
وفقد الشبه كما حكي الثاني ثم كل واذا لم تقدر كل منهما على تسليم العين وتسلمها ولو اجر من
يقدر تحصيل محل منه غير ممنوعة للاصل والعمومات وفقد الدليل المانع ههنا والا بعين مضافا
الحمام الشباب وان شاهد عند الترع وتيسر له احفظها وسكت الا ان يودع
بتقييد فيقف على الحفظ فيخلف بما خلاف في مشئ من ذلك جنبا لازمة مع الاذن
منه ابين فلا يضمن الاجير بالتفريط وموجب عدمه فالاصل براءة ذمته منه وجوب حفظ
مال الغير مع عدم التزامه به صفا فالاصل عدم ضمانه الا ضمان على صاحب الحمام فيما ذهب
من الثياب لانه انما اخذ الجعل على الحمام ولم يأخذ على الثياب ولا بحفظه بدون التعليل مردود عند
قرب الاسناد ومنها المرتضوي الآمي يصاحب حمام وضيعت عنده الثياب فضاعت
فلم يضمنه وقال فاصوابين وبستفاد منه منع حيث الحكم بامانته الا طلاق ضمانه
مع التفريط وان يودع وفيه اشكال في السند لقصور فارجوع الى ما قدمناه من الاصل
لازم ولو تنازعا فالاصل الاستجبار فاصحاب احدهما والمنكر الاخير والاجنبية فالقول قول
المنكر مع يمينه بلا خلاف لا صالة عدم ها ولا فرق بين كون المنكر المالك ام الاخر
ثم ان كان النزاع قبل استيفاء شئ من المنافع رجع كل الى صاحبه وان كان بعد استيفاء
شئ منها او الجميع الذي رضي عنه بوقوع الاجارة انه متعلق العقد وكان المنكر المالك
فان انكر مع ذلك الاذن في التصرف فحلف استحق اجرة المثل وان زادت على
المسمى بزعم الاجير لو كان التصرف بزعمه تعيينها في مال مخصوص وكان من جنس النقد
الغالب لزم المالك قبضه عن اجرة المثل والاستطراد على الزامه باخذها ان ورد لا اصل
مع عدم الضرر فان ساد اخذه وان نقص وجب على المتصرف الاكمال وان زاد

قدر البينة محمول المالك لزعم المتصرف استحقاق المالك له وهو منكر وان كان مغايرا له
ولم يرض المالك به وجب عليه الدفع من الغائب ولا يجوز له الزام المالك باخذه الا مع
ما يترتب عليه من الضرر وتقبل ذلك بما جمعه مجهولا ويحلف اليمين بانكار الاذن ولو اعترف
به فلا ضمان وان كان المنكر المتصرف وحلف وجب عليه اجرة المثل فان كان ما زاد به
المسمى يزعم المالك لم يكن له المطالبة بسبب كان دفعه لاعترافه باستحقاق المالك له
ووجب عليه دفعه ان لم يكن دفعه وليس للمالك قبضه لاعترافه بانه لا يستحق ازيد
منه المسمى وان زاد المسمى عن اجرة المثل كان للمنكر المطالبة بالزايد ان كان دفعه وسقط
ان لم يكن والعين بايت مضمونة عليه ههنا لاعتراف المالك بكونها امانة بالاجارة
ولو اختلفا فرد العين المستاجرة فادعاه المستاجر ولا بينة فالقول قول المالك
مع يمينه بلا خلاف فظاهر ولا اشكال لاصالة العدم السليمة عن المعارض من نحو
ما قيل في الوديعة من الاحسان المحض الناشئ للسبيل عليه بعدالة البينة لقبضه لها
لمصلحة نفسه فلا احسان منه يوجب قبول قوله فيه بلا بينة مع ما في الفرق للاصل وكذا
القول قول المالك مع يمينه لو كان الاختلاف في قدر الشئ المستاجر بقسميه الجليل
وهو العين المستاجرة بان قال اجرتك البيت مائة فقال بل الدار اجمع بها والا بينة
على المشهور بين المتاخرين وفاقا للحلي للاصالة عدم وقوع الاجارة على ما زاد عما
اتفقا عليه قيل نحتمل التحالف وبطلان الاجارة لان كلا منهما مدع ومنكر وبضعف بان
مناط بطلان التحالف عندهم ان لا يتفق شئ مما كان لو تنازعا اجرتك البيت الفلاني
فقال بل الفلاني وليس المقام كذلك لاتفاقهما على وقوع الاجارة على البيت وعلى استحقاق
الاجرة المعينة وانما الاختلاف في الزايد فيقدم قول منكره وكذا لو اختلفا في قدر الاجرة

بعد اتفاقهما

بعد اتفاقهما على العين والمدة فادعى المالك الزيادة والاخر النقصان فالقول قول المستاجر
مع يمينه وفاقا لمن تقدم لما مر مضافا للخلاف والغنية فارجوع الى القرعة فمن فوز اسمه
وحلف حكم له للاجماع على انها لكل امر مشكل وفيه نظر اذ الاشكال لا تفاوت على ظن الاجارة
وانما اختلفا في قدر الاجرة والموجب عدم الزيادة وللاسكافي وط كما تقدم ان كان الا
خلاف قبل مضي المدة والا فالقول قول المستاجر قال فيما احدث الذي يقتضيه مذهبنا والقياس
فالحق التحالف ان حلفا او الا فقول احدهما مع يمينه ان كان كل صاحبه وان نكلا او حلفا جميعا
انفسخ العقد في المستقبل وكان القول قول المالك مع يمينه في ما مضى فان لم يحلف كان
لاجرة المثل ورجوعها التحالف مضعف باجرة المسمى التي يقر مع ذلك بها
كيف يقر حاسدا ان لم ارض بفتياها واوان استوجه الفاضل في لقف القول با
التحالف بعد رده في ذكر اذا لم يكن بينة فلو كانت لاحدهما فيل حكم له بها مطلقا ولو اقاما
سوية قال منها فقد يقدم قول المدعي لان القول قول المنكر فلا حكم لبينته او التحالف لان
كلا منها ناقض قضية بينته مدع باعتبار ومنكرا خرا او القرعة لحصول الاشكال
مع البينة احتمالات اوجهها الاول وكذا يقدم قول المستاجر مع بينة وعدم البينة
لو ادعى الموجر عليه التفريط فانكره للاصل مضافا الى امانته الموجبة لذلك بمقتضى
النصوص المستفيضة وفتوى اجرة المثل هو موضع بطلان في الاجارة مع استيفاء المنفعة
او بعضها مطلقا زادت عن المسمى او نقصت عنه لاقتضاء البطلان رجوع كل نقوص
الى مالكه ومع استيفاء المنفعة يتبع ردها فيرجع الى بدلها وهو اجرة المثل فيصل الان يكون
البطلان باشتراط عدم الاجرة او عدم ذكرها في العقد بالجهالة الموصل الموجب لذلك
والمتجه ذلك وهو مالك في القسم الاول للاصل ورجوعه الى العارية وان عبر عنها

وينبغي المستاجر فيحلفون على
الله ما عليه فان يحلف تحالف
المستاجر وبرئ من ذلك والزائد
المتاخرون ٢

بلفظ الاجارة الفكاك عدم التبرع ولزوم الاجرة فان التبرع لا يعدو هذا بعد فوات
منه الظهور المستفاد منها فيه والفكاك يدفع بالنص بسماع مقتضاه بالاصل فيرجع الى
العارية بناء على عدم اشتراط اللفظ فيها وان يكتفى فيها بما دل على التبرع بالنفقة
وقد تحقق في فرض المسئلة وليشكل في الثاني لان ظهور لفظ الاجارة
في لزوم الاجرة وعدم التبرع بالنفقة بما حدد له الالات الشك لاحتمال استناد
الى محض النسيان والغفلة فلا يفيد بالفكاك متعينين الى تحقق التصارف منه الى الفكاك
كما تحقق في الشق الاول واحتمال البراءة عن الاجرة بعد ظهور لفظ الاجارة في لزومها
وعدم التبرع غير كافية واشتراط الصراحة بلزوم الاجرة لا يلايم ما ذكره من لزومها
بجرد انتصاب الاجير للعمل بالاجر كالسمسار والدال على الحكم يلزم ومؤنته يوجب
الحكم به هنا بطريق اولى كما لا يخفى فاذن للحكم بلزوم اجرة المثل هنا اوضح من كل
واضح جهلها بالصيغ واما مع علمها به فلا يستحق المؤجر شيئا لان علمه به بصيرورة
النفقة في حكم التبرع والبذل من دون عوض والاجرة فيصير كالعارية لا يجب على
المستاجر دفع الاجرة فلو دفعها مع العلم بالحال وكان بمنزلة الهبة لم يرجع فيها
وهبة العين مالية والمدفوع اليه فيدخل حكمه لو اختص بالجهل كان له الرجوع مطلقا
ولو كانت نافذة اذ كان المدفوع اليه رحما فان الدفع هنا ليس بمنزلة الهبة بل نفقة
العلم المتوهم للجهل بالحال ولزوم المدفوع بسببه بحيث تظهر الفساد وعدم السببية كان
له الرجوع بما دفعه والعلم لا يوجب شيئا العلم صاحبه بالفساد وكونه بسبيله ما دام فعلى
فاختص الموجود بالجهل يستحق اجرة المثل كما اذا ترك رد العين مضمونة فانه به
المستاجر مطلقا كما سبق الى المفهوم من كلمات الاصحاب والعلم عند الغير يضمان ما اتلفته

اليد وربما

فان عدم وقوع التبرع بالنفقة ولزوم الاجرة فان التبرع لا يعدو هذا بعد فوات منه الظهور المستفاد منها فيه والفكاك يدفع بالنص بسماع مقتضاه بالاصل فيرجع الى العارية بناء على عدم اشتراط اللفظ فيها وان يكتفى فيها بما دل على التبرع بالنفقة وقد تحقق في فرض المسئلة وليشكل في الثاني لان ظهور لفظ الاجارة في لزوم الاجرة وعدم التبرع بالنفقة بما حدد له الالات الشك لاحتمال استناد الى محض النسيان والغفلة فلا يفيد بالفكاك متعينين الى تحقق التصارف منه الى الفكاك كما تحقق في الشق الاول واحتمال البراءة عن الاجرة بعد ظهور لفظ الاجارة في لزومها وعدم التبرع غير كافية واشتراط الصراحة بلزوم الاجرة لا يلايم ما ذكره من لزومها بجرد انتصاب الاجير للعمل بالاجر كالسمسار والدال على الحكم يلزم ومؤنته يوجب الحكم به هنا بطريق اولى كما لا يخفى فاذن للحكم بلزوم اجرة المثل هنا اوضح من كل واضح جهلها بالصيغ واما مع علمها به فلا يستحق المؤجر شيئا لان علمه به بصيرورة النفقة في حكم التبرع والبذل من دون عوض والاجرة فيصير كالعارية لا يجب على المستاجر دفع الاجرة فلو دفعها مع العلم بالحال وكان بمنزلة الهبة لم يرجع فيها وهبة العين مالية والمدفوع اليه فيدخل حكمه لو اختص بالجهل كان له الرجوع مطلقا ولو كانت نافذة اذ كان المدفوع اليه رحما فان الدفع هنا ليس بمنزلة الهبة بل نفقة العلم المتوهم للجهل بالحال ولزوم المدفوع بسببه بحيث تظهر الفساد وعدم السببية كان له الرجوع بما دفعه والعلم لا يوجب شيئا العلم صاحبه بالفساد وكونه بسبيله ما دام فعلى فاختص الموجود بالجهل يستحق اجرة المثل كما اذا ترك رد العين مضمونة فانه به المستاجر مطلقا كما سبق الى المفهوم من كلمات الاصحاب والعلم عند الغير يضمان ما اتلفته

اليد وربما

اليد وربما باستثناء ما لو صدرت جهلا بالفساد ولا ناظة التكليف بالعلم وارتفاع الجهل بهو
كما سبق فان السلف اليد من جملة الاسباب التي يختلف فيها صورة العلم والجهل حين السبب
والتكليف برد البدل ليس بين الجهل بالعلم بالسبب بفهم ما يشكل الحاقه بهذه
المتصورة بل مطلق لو كان المدفوع اتلافا بالفعل ولكون ترتب اليد على العين في باذن
المالك فلا يفيد صرف اليه هذه الصورة اطلاق الخبر المتقدم مضافا الى ما عرفت من رجوع
الاجارة في هذه الصورة الى العارية والحكم فيها عدم ضمان المستعير كما مر والكلام
جاهلا به لضمان المستاجر وله حصر الدفع الاذن ايضا فانه كعدم الاستثناء في تمام
الصحة فيكون كالاذن المشروط بعدم الغرامة ولم يعلم ثمة اذن بالهبة ولعدم ورود
الاصحاب بغير هذه الصورة ولو عقد بالاجارة بل مطلق العين المستاجرة فيشكل جاريا في
عدم المسافة المشترطة في اجارة تتضمن تمييزها مع السلف والارش مع النقص والزيادة في الاجرة المثل المسمى مطلقا الى المسمى ولو مع الامرين وفاقا للمحقق في الشرائع
والتنقيح للصحيح لديك ونسب كشف اللثام ما سماه الكوفة الى السيد وشكك في السرائر
والكتاب المنسوب الى بعض ونسب كشف اللثام السفينة من بغداد الى الكوفة وقوفيه اياه فتأمل
اذا ثبت لو غرط البقال ونقص الميزان فان كان بمرأى من صاحب قيمته بمغبون يوم خالفه ذلك
فان اصاب البقال لم يرد صاحبه شيئا عليه قيمته ما بين الصحيح والمعيب يوم قبضه
الخبر وهو طريق مشهور خلافا للقاضي فقال يلزم مع السلف القيمة بالغا يوم مع النقص
اما الاجرة او قيمة الناقص وهو شاذ مجوج بالصحيح المزبور واصالة عدم الدخول
بناء على ان كلا منها ثابت بسبب فالنقص بالخيانة والاجرة باستيفاء المنفعة المقدرة
وهاذره هو منسوب الى صحيفته وقد خطاءه موثقة عمار فقال في شأن هذا القضاء انه

٢ البقال في الميزان الخ

تحبس السماء ماءها وينع الارض بركتها فان ظاهرها كما ترى ان العبرة في القيمة قيمة يوم التفريط
عليه لا كثرها بما لحاد لانه يوم تعلقه بذمته كان الغالب بعض القيمة يوم العقب الان الفكاك
من قوله يوم يرده ضلافه مضافا الى عدم حرامه سابقة فيه وقد مر منا التحقيق في ضعف
دلالتها عليه كما سبق البيع ولعله لذا قبل ان الاقرب ثمة ان قيمتها يوم التسليم لانه يوم انتقال
لا القيمة لاقيد وان حكم بالضمان قبل التسلف بسبب التفريط السابق عليه لان المفروض
بقاء العين فلا ينتقل الى القيمة وفيه مناقشة ما ذكرت في بعض المباحث الدالة كرة ثمة
وقيل بعض الى القيم من حين العدوان الى حين التسلف وهو اوفق بالاصل العدال على لزوم
تحصيل البراءة اليقينية مع كونه احوط لذمة الجملة وكيف كان موضع الخلاف ما اذا كان
الاختلاف بتفاوت القيمة اما لو كان بسبب نقص في العين فلا شبهة في ضمان الناقص
فان استلف قيمة الدابة او ارش نقصها فالقول لمحل الغارم وفاقا للحلي والاكثر
المتاخرين كالفاضلين والشهيدين والمحقق الثاني والصيمري وفخر المحققين على ما حكي عن
عدم الزيادة ولا نكر فيكون العقل قولا في رواية عمار الشهادة ان القول قول المالك
وبين الصحيح المتقدمة فان في الاولى قلت فمن يعرف ذلك فيم انت وهو امان يحلف
هو ان القيمة فتلزمك وان رد اليمين عليك فحلفت ان القيمة فيلزمك وذلك ورد في
صاحب السفل حين كركه اذا كذا فيلزمك الحديث ولو لا اطباق متاخري الاصحاب
على العمل بالاصل العام واطراح الرواية لكان للمصير اليها مجال غاية القوة
لكن للاصل وضعه عما ذكره لقوة الاصل بعلم فرجح عليها وان كانت خاصة
لتقدم الناقلة ولخلو الفقيه الا بسند ضعيف به بسهل وهو الدابة وهو فيما لا
حيلة فيما عدا ذلك من الاحيان المستاجرة ويستحيل ان يقطع من يستعلم الاجرة قبل

بشهود او قيمة البقال م

العمل للاجرة

الاول فان ملك الغير ليس الا حصة من العمل المخصص بالزمن المقوض المعين وقد حصل دون
ان يدخل المقوض الاخر ويخل واحترز بالخاص عن المطلق وهو الذي يستاجر لعمل مجرد
عن المباشرة مع تعيين المدة كخصيص الخياطة يوما او من المدة مع تعيين المباشرة
كان يخيط له ثوبا بنفسه من غير تفويض الى وقت او مجردا عنهما كخياطة ثوب مجرد عن
تعيين الزمان فانه باقسامه يجوز ان يعمل لغير المستاجر وبه جزم نفسه مع غيره استجارا
لاجناء الاستيجار الاول بلا خلاف اما الاستيجار المضاف كان يوجر نفسه مدة وجوزه
مع تعيين المباشرة فلا يجوز للمنافات بينه وبين عمل المستاجر عليه للاول وهو
ة معنى الخاص بالاضافة للمدة للعمل الاول ثم الى حصل ان عمل لغيره في الوقت
المخصص فلا يخ اما ان يكون بعقد اجارة او جعالة او تبرعا فعلى الاول فالمستاجر
الاول مخير بين فسخ عقده لفوات المنافع التي وقع عليها العقد او بعضها وبين
ابقائه فان اختار الفسخ وكان ذلك قبل ان يعمل له الاجير شيئا فلا شئ عليه للاجير
وان كان بعده تبعضت الاجارة ولزمه للاجير مسمى المستسمى بالنسبة ومن ثم بقي على الاجير
تجزئة فسخ العقد الطارئ واجازته اذ المنفعة مملوكة فالعاقدة عليها فضولي فان
فسخه رجع للاجرة المسمى عن المدة الغابرة لانها قيمة العمل المستحق له بعقد الاجارة
وقد اتلف عليه وتجزئة الرجوع على الاجير لمباشرته الاتلاف او المستاجر للانه
المستوفي وان اجارة ثبت له المستحق الاستيجار الثاني فان كانت قبض الاجير
للمستحق للطالب المستاجر لان الاجير هنا بمنزلة فضولي اتباع ملك غيره فاجاز المالك
فان المقبوض لا يطالب بالتسليم بل المتقرر وان كانت بعد تسليمه وكانت الاجرة معينة فالعقد للطالب
بما سلم في يده وان كانت مطلقة فان اجاز القبض والتسليم بقي فاد طالب الاجير للمستاجر
ثم هو يرجع

فانه يرجع عليه الاجير بما يسلم مع جهله او علمه وبقاء العين بل مطلقا وجه قوي وان كان
بجعالة تجزم عدم فسخ اجارته بين اجارته فيما فاته المستسمى او منه الجاعل بالتقريب
المتقدم وعدم فسخه بالجعالة المشروط ان عمل شيئا وكان العمل مما له اجرة في العادة
تجزم بمطالبته من شاء منهما باجرة المثل ان لم يفسخ عقد نفسه وان فسخ فلا شئ
اذا كان قبل ان يعمل الاجير شيئا او لم يعمل عملا فحكمه ما سبق في اجارته وفي معناه عملته نفسه
ولو جاز شائع من الحاجات منه التملك ملكه وكان حكم الزمان المعروف في ذلك امر

كتاب الوكالة

وهي كفالة بالكتاب والسنة واجماع المسلمين كافة كما في المجموع
وسميت السفارة وكرسالة فالبعثة الاحد كم يوكل رقيقه في المدينة فيشتري لها ارزاقه
طعاما فيها مثلا ويرزق منه ويتبسط وقال ايضا اذ هبوا بقصيد هذا الخ والاية بمعناها
مستفاضة كان السنة الخاصة والعامة بمستفيضة بل متواترة حيث ثبت الى جملة منها الخ
ة تضافر تعريف الاجماع الاتية والاعلام فيه تسعة على نصوص

الوكالة الاول

ولكن عبارة عن الايجاب والقبول الدالين على الاستنابة في التصرف وعرفها بعضهم
بانها عقد يقيد نيابة الغير فاشتمل على وجب ان يتولاه بنفسه وبغيره ليدخل في تعلقه
الافعال والاقوال بخلاف الاول لاختصاصه بالافعال لانها المتبادر حين يستعمل التصرف
فيه وبقيد الغير الحاضرين عنده ان يتولاه بنفسه دون بغيره بقيدها الاخير
له ان يتولاه كالواجبات العينية والنذور والايمان وكخياطة ثوبه ولكن ينتقض طردا
بالفرائض والمزارعة والمساقات ولذا افسده بحضوره بقوله بالذات وكيف كان
يكفي في الايجاب والقبول هنا ما دل عليهما ولو بالاشارة المفهمة للاول والفعل
الدال على الرضا في الثاني بلا خلاف اجده وبه صرح في المفاتيح وحكى من كره ولا يشترط

في القبول الفورية بل يجوز تراخيه عن الايجاب لو طالت المدة اجماعا منا كما من كره وحكاه
ة ملك وهو كذلك جواز توكيل الغائب والقبول فيه منا خلافا لكره السيد بن جعل اجماع
المسلمين دليلا على الحضور اخبار متعددة كالصحيح عن رجل اخر جلا ان يزوره بمزرعة
بالمدينة وسماها والذي امره بالخروج اما مور فزوجها اياه فتمم الحديث والوقت
عن الرجل يبعث الى الرجل يقول ابتع لي ثوبا فاطلب لي ثمن السوق الخبر والثاني رجل
بعث اليه ابو الحسن الرضا عليه السلام بثمانية دينار الى حسن امراة كانت له وامره ان
يطلقها عنه ويسميها بهذه المال مضافا الى الاصل والعمومات وهنا يظهر عدم شرط
عدم الرد وفاقا لجماعة خلافا للمذكرة وهو كما سنشرط ولا وجه الان بقال بان
المقصود من الوكالة هو اباحة التصرف باذن المالك وهو مشكوك فيه بعد الرد
فلعل المالك لم يرض بتصرفه بعده والحالة بقاء الاذن معارض باحالة بقاء صحة
التصرف وهو لا يتم الا مع علم الاذن بالرد وحصول الشك في بقاء الاذن بعده
والوجه في ما ذكره دون ما اذا لم يعلم به او قطع ببقاء اذنه دون حكم لوكالة المتبرع
بقبولها لعدم شرطه جعلا او اجارة على عمله الذي ليس له اجرة في العرف والعادة
كبر القلم فلا يستحق اجرة مطلقا ولو نوى التبرع بالعمل لقطع مع ان الاصل عدمها
وبحمل العبارة معنى اخر بمنع ارادة التوكيل من الوكالة اذ لا حكم لتوكيل المتبرع
بتوكيله بان وكل احدا في التصرف في مال غيره فضوليا وهو مع توقفه على اذن
المتقدم المخالف للفرض لكون الوكالة ومعناها بالوكيل دون الموكل ينطبق
على القول بصحة الفضولي في الوكالة كما قال بها الماتن الاتي وعلى الحكم في العبارة
بالمرسوم دون الصحة وهو ايضا خلاف الظاهر لكن هذا اهون الخطب بالمقام ما قدمناه

ومن شرطها

عنهم العصابة رضي الله عنهم على بطلان الوكالة اذا حاضت وطهرت وخرج الرجل
فيه الى فاشهد انه عزله فطلق ما كان امره بيده وانه قد بطل الوكالة ذلك وبين فليطلق امله
وليعلم الوكيل وكذا اخذ وهو على بين تقض حكم الامير به ذلك مع الاشهاد وعدم الاعلام
وتقصر سنده على ما يجزئ الشرة المفيدة التي تحرم قضاء لا الاقتضاء بل الاخبار الاول
فلا شبهة في المسئلة خلافا لمن ضرع عدم حرمة فعلم ان القول مطلق والمنهاية والخلاف
والعلامة وغيرهم والمحرمة فالتفتيش عن الاخير فالثاني والاول وعليه اجماع الغنية
اجماع الامامية وغاية ارخاء رواية تحرمه واحدة لا تقاوم تلك مناسبة المقرون
المعتضدة بالشهرة بل وبما حجة كما يراه على به الاول من ان العزل مع عدم علمه لا يقتضي
الارضاء صاحبه فلا يتعلق الحق به كالطلاق والعتق وان الوكالة من العقود الجائزة
فلكل الفسخ وان لم يعلم الوكيل والا كانت لازمة فلا يصح الاول بيع الثاني
بين العتق والقيام فان العتق كذلك ملك وليس متعلقا بغير العاتق وليس كذلك العزل
فالوكالة المتعلقة بثالث والثاني بتسليم جواز الفسخ لكن يحتمل ان يكون ترجيا لشرة
عدم شرطها بالاعلام المعقود في المقام فتزول الا كانت لازمة فلا نعرف في هذه الشرة
وهو لا يناف جواز ارخاء الصفا فكم منه معقود بجائزة تقدير لازمة بالعوارضات الخارجية
كشرع العاتق العتق بالجعالة فانها تكون لازمة للجاعل الا بيع بل يقابل
ما عدى الامامية وظاهر فخر الشرع كثرة المخرج المسافر مسيره الجمعة وشرع الاسكن
في الجمع المندوب فهو اجماع كونه الجمعة وانه معقابلة النص الصحيح فلا يعبر واما ما قد
يستدل به عليه من المختار من انه لا عزال بالعزل قبل الاعلام التفريط الوكيل
فقد يشرب بقرائن تتيقن العزل به بطلانها كما لو باع الجارية فيطأها المشتري

غير معلومة الحكم بالصحة ومرضها اليه الزينة فضلا وليت الوكالة لازمة لاحدهما بلا خلاف كما عن
وعليه الاجماع في الغنية فلا يتم هذا الاطلاق حضور الاخر وغيبته لكن ان عزل الوكيل نفسه
بطلت مطلقا وبانت في صحة التصرف بالاذن الغير ما مضى من اجتماعها وعدمها كذلك وبانصراف
هنا بين اعلام الوكيل بالعزل فالثاني والاول والاول يظهر بترك الغنية الاجماع عليه
والثاني او جعله وما اليه هنا لذلك مما تزدريه فيه فقد قال ان الاذن صحيح جامع
للشرائط بخلاف السابق فانه معلق وفيه فانه تصرف ومن ثم جزم به بعضهم هنا
وجعل الصحة هناك اقوى لا دليل بمعزل الوكيل بعزل الموكل ما لم يعلم العزل وان شهد به العزل
مع الاخر بين عامة من تأخر فاته للخلاف والاسكافية للعتبرة الواردة عن اهل
العصمة سلام الله عليهم من جواز البيع به كما لو اخرج وكالة امضاء امضاء الامر
واشهد له بذلك فقام الوكيل فخرج للامضاء الامر فقال اشهد والله قد عزلت فلانا عن
الوكالة فقال ان كان الوكيل امضى الامر الذي وكل فيه قبل العزل من الوكالة فان الامر
واقع ماض على امضاء الوكيل كره الموكل او رضي الا ان يشترط الوكيل حتى قلت فان الوكيل
فان الامر واقع ماض على امضاء الوكيل كره الموكل او رضي الا ان يشترط الوكيل حتى قلت فان الوكيل
الامر قبل ان يعلم بالعزل او بلغه انه عزله عن الوكالة والامر على ما امضاه قال
نعم قلت فان بلغه العزل قبل ان يمضي الامر ثم ذهب حتى امضاه لم يكن ذلك شيء
قال نعم ان الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فاخبره ماض ابدا والوكالة ثابتة
حتى يبلغه العزل عن الوكالة بثقة او يثبت ذلك العزل من الوكالة والصحيح منع كل
رجل باع امضاء امر من الامور فالوكالة ثابتة اجمع يعلمه بالخروج منها كالعالم
بالدخول فيها والخبر القريب من الصحة تتضمن سنده جملة ممن اجمعت على تصحيح ما يصح

عنهم

فالملك تصرفه لغيره وهو صادق في الوكيل سفاه من استبداده وتصرفه بغير كيف ما يشاء
تصرف منه موجبا حكما ولو تصرف الغير عنه لم يصح لعدم صدوره منه لان
والمنع له لانقطاعه باحد الشقة بدا امضاء لا وقوع التصرف بحكم المرسل كالوكيل
رجل يرسل يخطب عليه امرأة وهو غائب فيخطب ويزوج الصداق ثم جاء
خبره انه توفي بعد ما سمى الصداق فقال ان الملك بعد موته فليس لها صداق
ولا ميراث وان كان ملك قبل ان يتوفى فلها نصف الصداق وهي وارثة وعليها
العدة قيد وكبر في جواز التصرف مع رده ومع بطلان الوكالة بتعليقها على شرط
جواز التصرف هنا بعد زوال المانع بالاذن العام وفيه نظر لقوة ضعف عدم الجواز
هنا استصحابا بالعلم زوال المانع والاكتفاء بعدم وجود مشكل فالك
فالقول بالمنع هنا لا يخلو من قوة وان ابعد الجواز مضافا الى ما مر في ذيك الموضعين
بوجه ابرت تجاسته كما لو قتل الصيد الغائب ملك المحرم بعد زوال الاحرام وان من
وكل مجلا فاضاع ومحرما لم يحج الا بعد زوال الوكالة بعد تحلله من الاحرام وكذا وكل
بتطليق زوجته بعد زوال علة يطلقها مطابقة لكون العبد الموكل في بيعه والمرأة
الموكل بطلاقها او لقضاء كتلف الدينار الموكل في الشراء به والفرق بين ان يعين
في الشراء بعينه او يطلق بان يقول اشتر به لاقتضاء ذمته شاغلا تبادل به لو
كان تلفه موجبا لضمانه وفي حكم التلف انتقاله عن ملكه كما لو اعتق العبد الوكل
في بيعه او باع العبد الموكل في عتقه والوجه في الجميع ظهور عدم الخلاف فيه وبه صرح
في الغنية في الطلاق بالتلف وهو جار فيه ايضا بالاولوية وكذا ينطبق الحجر على الوكيل
فيما وكل فيه بالسفه والفلس لان منعه من مباشرة الفعل يقتضي المنع من التوكيل

والطعام فيأكله وان النهي لا يتعلق بحكم في حق المنهي الا بعد علمه كنواهي الشرع فضعيف
غايته الاول بانتفاء منه بتصرفاته بعد موت الموكل مثلا ولم يعلم ولا خلاف في
بطلانها كما في كونه مع الخطاء الغرر بالرجوع الى العوض وان ما بان خلافه
المجعل انما هو رفع حكم النهي الذي هو الاثم عصمة المؤاخذة لا اثبات الصحة في حالة
لم يصادف اذن المالك بالكلية وان حرم الاكل للصحة والتصرف في حال العيان
لغير ضرورة ومعاملته على مال الغير بمظنة ازالة وينوع في المختار ان تعرفه
قبل العلم بالعزل ماض على الموكل ليس له رده ولو اشهد عليه بحكم والاستقرار عليه
عليه بالفاء ثم الاستفاء من هذه العبارة كما لقيها وغيرها بحكم اعتبره في العلم بالعزل
عدم احتساب الرزق به وهو كذلك لانه الظن المستفاد من اخبار الفقيه بحجة
الاول من الاخبار المتقدمة به مرجح جامع ويمكن ان ينزل عليه العبارة بحمل
العلم فيها على ما يعم الظن القائم مقامه شرعا وبتعلل الوكالة حيث انها
من العقود الجائزة بالموت والجنون حيث انها عن مطلقا مطبقا كان او ادوارا والاغماء قليلا كان او كثيرا مع مخالفة هذه السلسلة باختلاف في الكثير
في الاول مرجح في الغنية وفي الاخير من باطلاق ثانية لذلك وفي السلسلة في الجملة بحكي
عن ذلك وهو الحجة مضافا الى الاعتبارية الاول من خصاص الاذن بالوكيل فلا يعم
وارثة لوفات هو وثالوفات الموكل انتقل ما وكل فيه ان كان مالا الى الوارث
فالعبرة في ذهنه للارثة ولو كان غير مال كعتق بكاح او طهارة لم يكن بعد الموت
قابلا لوفي الاخيرين ايضا من ايجابها فساد كل من الوكيل والموكل اذا حصلا فيها
فلان بوجبات وا تعرضه لوكيل والا ذا حصلا فيه منعا عن التصرف بنفسه

فافهم

فيه انه حكم الحاكم الرافع على الموكل بان كان محبا فاسترف ولو كان وكيلا صار بمنزلة توكيل عبده الغير فلا تبطل بالسكوت وان طال الفصل وبقاء الجبة التصرف فلم يوجد الا الاعلام فتبطل من جهته لانه جهة السكوت وحيث فسدت الوكالة لم تبطل الامانة فلو تلف العين الموكل فيها فيه بغير تفريط لم يضمن وكذا لو كان وكيلا امانة من قبضه بعد الوقت قبل العلم به وتلف في يده بغير تفريط لم يضمن وكذا لو كان وكيلا لكن يجب عليه المبادرة لما ايصال العين اليه او الوديعة فان لم يمكن من ايصال الامانة الشرعية ولو باع الوكيل شيئا فالمشهور الان تبطل الوكالة فالقول قول الموكل بيمينه بلا خلاف في الظاهر الا صح ورجوع الدعوى الى اصل الوكالة بذلك المقدار الذي ذكره المالك فلا يرد ان الدعوى الموكل لا تستلزم عدل الوكيل خائنا لتعرفه غير الوجه المامور به فيكون القول قوله لامانته والاصل عدم خيانته كما مر فانه انما يتم لو كان تصرفه مالوكالة والخيانة المدعاة في بعض متعلقاتها كالوادعى الموكل عليه بعد تلف الثمن الذي باع به بانقضاء الوكالة قبل قبضه منه تقديم البيع او التعدي فيه بوجه وهنا ليس كذلك لما عرفت من رجوع الدعوى الى اصل الوكالة في الوجه الذي عليه الوكيل فيكون القول قوله قول المالك ثم لو حلف المالك بطل البيع للطلان التصرف واستعاد العين المبيعة ممن هي في يده ان كانت موجودة ومثلها ان كانت معقودة او قيمتها ان لم يكن لها مثل ان كانت قيمية وكذا اجرة مثلها لو تعذر استعادتها بغير تلف كتغلب او غيبة كما في المشهور بين بعد عامة المتاخرين وفاقا لجمع من المتقدمين خلافا للنهاية فقال ان على الوكيل اتمام ما حلف عليه المالك ووجه غير واضح وحمله في لف على صورة تعذر استعادة العين من المشتري ومساورات القيمة لما يدفعه المالك ولا باس به وان بعد ضعفا لقوله عما يرد عليه من الغبار وعدم وضوح وجوبا

في بيان ما يقع به الوكالة وهو كل قول دل على الاذن في التصرف بشرط تنجيزه بان يكون عملا كالامر المطلق المتكون مباشرة له ممكنة بحيث العقل والشرع فلا يجوز الوكالة في الامور المستحيلة عقلا او شرعا فلا يجوز في المعاصي كالغصب السرقة والقتل واحكامها تلزم المباشرة وبدونه غير الاحكام المزبورة من حين الوكالة لا وقت التصرف ظاهر المشهور ذلك بين ظاهر الحكي عن كره اجماعا عليه وبه صرح المحقق الثاني قال الظاهر ان ذلك متفق عليه عندنا فلا يجوز طلاق زوجته سيتكي ولا عتق عبده سيسترقه قبل لكن يشكل اطلاق القول بذلك لتجويزهم في الظهار الوكالة في الطلاق في ظهر المواقعة والحيض وفي تزويج امراة وطلاق وشراء عبد وتقدم قال في كره لو وكله في شراء وعتق او تزويج امراة وطلاق واستدانة وبين وقضاء صح ذلك اشهر وفيه نظر لاحتمال الفرق بين ما وقع التوكيل فيه مستقلا كالامثلة التي سمعوا عن الصحة فيها وما وقع التوكيل فيه تبعا لما يجوز التوكيل فيه اتفاقا كالامثلة التي اوردوها فيبطل في الاول ويصح في الثاني ويشير الرجوعه في كره بين الامرين مرددا كالامر فيها لكنه لم يظهر لنا وجه تناقض هذا وتفريع الشرع كثيرا لو تصفحه لا يجوز عن سيوجه اصالته ويجوز عليه تبعا اتفاقا وثانيا ان لا يتعلق غرض الشارع فيه بوقوعه من مباشر معين كالعتق فان غرض ذلك الرقبة سواء احدثه المالك ام غيره والطلاق فان غرضه منه رفع الزوجية تلك ومثله البيع والنكاح من العقود والايقاعات ولا يجوز ما يتعلق غرضه بايقاعه من مباشر بعينه ولا خلاف في شيء من ذلك في الظاهر والوجه فيه ايضا بعد ما ذكره واضح وانما الخلاف في مرجع صورة غرضه في ذلك وعدم رفعه وجوه لكن اذ لا فائدة لا تتخرم فيهم تعلق غرضه بجملة من العبادات لان الزمن منها اتصال المكلف بالمعبود واقتضاء

وتة له بفعل المامور به لا يحصل ذلك بدون المباشرة كالطهارة والصلوة الواجبة في حال الحيرة فلا يستناب فيما عدا الاستثناء من نحو الطواف الواجب بشرط ذكره في محله وركعتي الطواف حيث يجوز استنابة الحي في الحج الواجب والمندوب واداء الزكوة وكالايمان والعقود والصيغة بين الازواج والشهادات الا في سبيل قيام البينة في الشهادة والظهار واللعان والجناية وفي صحة التوكيل في اثبات اليد على المباحات كالاصطياد والاحتشاش قولان وفي التوكيل في الاقرار اشكال والاظهر ان ذلك ليس باقرار وثالثها ان يكون معلوما فالمنع عن المبهم والجهول ملا خلاف فيما اعلم قيل ليلا يعظم الغرر ونفي الوكالة في الطلاق للغايب اجماعا في الظاهر المصرح به في كلام جماعة منهم الماتن في نكح وهو الحجة مضافا الى النصوص الاتية والمشهور في الحاضر بين عامة من تاخر فاقا للمبسوط والى ثانيا الخلاف منه بين المسلمين وكل امره الا الوكيل مع غيبة عزم منه عليه او كان عازما عليه وكله اذا بتبيان بالصيغة للموجبات وحضور المبضع المتزوج في الاول رجل يجعل امراته الى رجل فقال اشهدوا اني قد جعلت امر فلانة الى فلان فيطلقها يجوز ذلك قال لغلام وكخه الوثق والخبز القريب منه الفرج في الثاني رجل وكل رجلا بالطلاق اذا حاضت وطهرت وخرج الرجل بنيه اذا اشهد انه قد ابطل ما كان امره به واراد ان يقدمه الى ذلك فقال فليعلم اهله وليعلم الوكيل واظهر من الخبر المتقدم في اول الكتاب المتضمن لتجيب ابا الحسن عليه السلام ثلثمائة دينار الى رجل ان يطلق امراته وطلاق الاولين على عمومها الناشر من ترك الاستفصال بشهد صورة الحضور والغيبة خلافا للمطلق والقاضي والشقي لضعف الجهالة الظاهر للخبر للحكم بانه لا يجوز الوكالة في الطلاق بجملة بدليه

بينة ابين ما ورد فيه مجملة من الموثقة في الغايب ان اثباته فيه لا ينفيه عما ورد مضافا الى حضور السند فيه وفي سابقه من وجوه فلا يقاوم شيئا مما مر مع ان الشهرة على خلافه الاول الاجماع ان حكي عن ابن سعادة القول به الى ابن حمزة وحكي ذلك عن الشيخ في المبسوط ايضا فيه الاستناد لان له بعموم الطلاق يد منه اخذا بالقدر المتيقن فان المراد بان التصرف فيه وهو اعم من ان يكون بالمباشرة فتعم الرواية فيما نحن فيه على قول الشيخ تحقق الغيبة بمفارقة مجلس الطلاق ان كان في بلد التوكيل كما ذكره الشهيد الثاني وفيه نظر ان كلامه ومستنده صريحان في اشتراطه عدم الحضور في البلد وعدم كفاية عدم حضور المجلس ويجب ان يقتصر الوكيل في تقرير ما فيه الموكل او ما يشهد العادة بالاذن مع الطلاق او دلالة القرائن كالاذن بالبيع بقدر ينقد فباع نقدا او باجرة الا ان يكون له غرض في التعيين ولوجه الاحتمال ولا يجوز التعدي مع الا ان يكون اصلح للامر وابلغ خلاف في شيء من ذلك ولا اشكال الا فيما حكم به من صحة الطلاق مع المخالفة فيما جازت له بدلالة القرائن او اطلاق العادة مع ضمان العين لو تعين لها محملا فيما فرع فيه فعدل الى احرز فباعها فانه صحة العاملة مع الضمان فالكلام فان المخالفة لو اثرت في الضمان من حيث عدم الاذن لاثرت في العاملة ايضا لان الجهة واحدة والاذن المفهوم من العادة لو صحح العاملة من حيث الاذن لاثرت في الضمان البتة لاتحاد الجهة كذا قيل ويكن الذب عنه بان الاذن المفهوم فانه الدلالة على صحة المعاملة خاصة دون نقل العين عن موارد ها المعينة ولا تلازم بينهما بالبديهة فان الاذن المفهوم ليس الا من حيث الاولوية ولا تختص الاعيان بجريان العاملة لاقبل اذ هشاء الاولوية ليس الا زيادة المن عامة وهي تعم العاملة غير عاملة

او النيابة والاجماع على خلافها مع الغيبة وعدم علمه بعدم الارادة فتبين المباشرة ٣

وزهرة والمقداد والفاضل التنقيح قال امارته لانه خلفه النائب لاختصاص حكمه المظلم
او النباء عن نفسه كما قال اقراره للغلاء على نفسهم جايز وعلى غيرهم لا ولانه خلاف
المصلحة المشترطة لتعميم الوكالة فما اكلها اذا لم يصرح له بالاقرار عنه اما مع التصريح
به فقال في التنقيح اقراره ويلزم الموكل بالمقر به اذا كان معلوما وتبعه ولده اذا كان
مجهولا محتجا بعدم المانع منه والاصل جواز ذمة مضافا الى عموم المؤمنون عند شروطهم
وهذا شرط انه يلزم ما يقر به الوكيل في الجميع نظر سيما الاصل لعدم الدليل عليه مع
معارضته بما صالة البراءة وكذا عموم لزوم الوفاء بالشرط لاختصاصه مع تقدير كونه
المقام منه بالشرط المذكور بغير المعتد اللازم بالاجماع كما حكاه بعض الاصحاب مضافا
الى استلزام عدم تخصيصه بما مر لعدم ثبوت الاستيعاب وطرحه من حيث الاجماع على
عدم بقائه على عمومه وخروج اكثر افراده الموهن للتمسك به كما حقق في محله واستشكله
الفاضل بعدم كونه اخبار من حق على الموكل والا يلزم الغير بغير الاذن وجه التردد
قلت اذا قال رضيت بما يشهد به على فلان فانه لا يلزمه ودان الوكالة في انشاء لا في
الاخبار وحينئذ ان قول يلزم به الحق صدقه ربا به فاسد بالشاهد والسايد الاقوال وهو
في محله فينبغي الرجوع الى مقتضى الاصل وهو براءة ذمة الموكل مع انتفاء ما يدل
منفعة وسنة نظير الوجه في عدم الزام الموكل بما وكل في الاقرار به عنه بجحد الوكيل فالاصل
وعدم كونه اقرار اعرفا وتبين فساد العلم ضعيف فتدبره **الثالث** الموكل
ويشترط كونه مكلفا كاملا بالبلوغ والرشد فلا يصح وكالة الصبي والمجنون مطلقا بإذن
الولي ام لا بلا خلاف لانه غير المالك الغير جايز عقد الجواز جايز كيف وانه كالة في
الصدقة والوصية والطلاق ما دلت الروايات على جواز شيء منه وهو حسن ان صح

الاخذ عليها والا فلا جايز التصرف فيما بوكل فيه برفع الحجر عنه فلا يصح وكالة السفيه
والمفلس فيما حجر عليهما فيه ويصح فيما عداه بلا خلاف ولا اشكال ناشئ من مدارك والقدماء
في ذكر هذا الشرط عدم عين الاول وكذا الا بوكل العبد القن احدا فيما ليس له التصرف الا
باذن مولاه وبلا خلاف للحجر عليه فيه قصر فائته ان قلنا بالكتبة والا كما هو الاقوى فلا شكال
في الحكم من جهة الظهور في توكيل الاجنبي في مال غيره بغير اذنه ويصح له التوكيل في طلاق
زوجته ان لم يكن امة مولاه على الاخر الاقوى بناء على ان له المباشرة فيه خلافا لجماعة
فمنعوا عنه ايضا لانهم كون الطلاق بيد المولى وهو ضعيف كما بيناه في بحث الطلاق
الثاني التتمة ثم المراد بالاذن ما يعم العرفي وما في حكمه ولو كان ماذونا في التجارة جاز ان
يوكل فيما جرت العادة فيه بالوكالة وكذا لا يجوز ان يوكل الوكيل فما وكل فيه الا ان يؤذن
له بالتوكيل صريحا او ولو بالتعميم كما مضى ناشئ او مخرج كما شايع متعلقوها بحيثية ان القرائن
على الاذن له فيه كالزمة العرفية اذا كان متبادرة لا تقوم الا مباشره ومثله مجوز عن مباشرة
وان لم يكن متسامح علم الموكل به فضلا عن مشاوره الا لم يجز لانه مظهر المتفاوض من القرائن
ومنتفي مع جهل الموكل بحاله وحيث اذن له التوكيل فان صرح بكون وكيلا وكيلا عنه
او عن الموكل لزمه حكمه كذلك فينقل في الاول بانفراده في عزله وبعزل كل منهما له في
الثاني لا ينعزل الا بعزل الموكل او بالبطلان توكيل من جعلوه او اغماء او كونهما وان
طرق فقد كونه وكيلا عنه او عن الموكل او تخير الوكيل توكيله عنا بجهات واوجه
وكذا مع استناقه بالعجز الا ان يكون كونه هنا وكيلا عن الوكيل اقوى قطعا جدا
واعلم ان لفظ نيابة في العبارة في القابين ربما زدت بفتح الكاف فتضاعف لا يجوز
للانسان ان يوكل عبده غيره ولا وكيل غيره الا باذنه وهذا مع عدم مناسبة السياق

اللهم

اللهم بناء مع وروده بيان شرط الوكيل لا الوكل فيتم الحكم بمفهوم القيام الثالث الطائفة
الاولى مع من توكيل الغير بدون اذنه الا ان يكون وكيلا خاصا له بجعل وكيلا
والحد لا صحيحا ان يوكل عن الهم الولاية عليه بلا خلاف فيه فوان تحكم الشرع ايضا
ان يوكل عن السفهاء والبله والمجانين والصبيان الذين لا ولاية لهم غيره منه بالحجة
عليهم ويستوفي حقوقهم ويبيع ويشتري لهم ومن ذكر بعد الحكم بذلك انه لا خلاف
مضافا وظاهره الاجماع عليه كالحقق الاردبيلي في ح ذ وهو الحجة مضافا الى الاصل والاخبار
الدالة السليمة عن المعارض بالكلية فان لكل منهم المباشرة بانفسهم فلكل غيرهم
نعم يشترط الوصي ان لا يفعله الموصي منه توكيل ومعه لا يجوز له التوكيل لقوله
سبحانه من بعد بعد ما سمعه الاية وبه صرح في ذ وغيره لنبي الروايات وهم اهل
الشرف والرفعة والمروة ان يتولوا الفارغة بانفسهم يجب التوكيل
فيها بلا خلاف في ذ فالاصحاب قالوا لما يتضمن بين الاحسان والوقوع فيكره وورد
وارصفة كتبهم الاستدلة لانه ان عليه وكل عقيلا في خصومة وقال ان للخصومة
قحما وان الشيطان يحضرها والاول اكرة ان احضرها والقحم بالضم المهلكة والمراد
انها تقحم لصاحبها ما لا يريده وظاهر التعليل يقتضي الاختصاص بغير الروايات
هذا وقد تامل بعض في الحكم فيهم لصحيح صاحب الباقة لا رجل من
قريش ثم الى على وكحكم على مع من دراريع طلحة عنده فقال انها دريع طلحة الله
علو لا يوم البصرة فاشترى فدعاه الى الشريح القاضي فحكم له البينة شهود
وحكم على بن الحسين مع زوجة الشيبانية لما طلقها واودعت عليه المهر وهم سلام الله
عليهم سادات الاشراف فكيف لقولهم المانعة بالفهم مع كراهتها وحسن

(بقية الحاشية على الصفحة السابقة)

الان اشتغال الدواعي والضرورات فيما يستر نصفه فاليوم وضع ذلك المقام مقام الكراهة بتاء مخ لادلتها بما لا يتسع في غيرها فتكفي فيها بمثل ذلك الرواية بسماع محمد وما بالمقبولية عند الاصحاب كافية ولا يبعد لهذا السخاء بالكراهة في جزء من المدة لعلل التعليل المذكورة الرواية **الرابع** في الوكيل ويشترط فيه كمال العقل بالبلوغ ورفع الحجر عنه فالمجنون طافح وكذا الصبي لا المجنون وفي اقتضاء هذه الشرط دون الاخر الذي الموكل نظر مر ولا يبعد كون المحجور لغير نقص العقل في جملة وكيلا لغيره فيما يحجر عليه فيه من التصرف كالمفلس والمحتضر ط ولو بإذن الولي والعبد لكن بإذن سيده ويجوز ان تكون المرأة عقد النكاح لمن يختارها وليها وغيرها وكذا الطلاق غيرها بلا خلاف بينا بين ظاهر كرة عليه اجماعا وهو الحجة مضافا الى الاصل والاطلاقات كتابا وسنة اما طلاق نفسها فعن الطوسي والحلبي والاخيرين الفاسق وغيره الجواز لانه فعل يتولاه النيابة فيصح فيه الوكالة مطلق لاطلاق ما مر من الادلة ولكن الاول احوط ف الجملة والمسلم يجوز ان يتوكل لمسلم ط المسلم والذمي والذمي على الذمي بلا خلاف بين عليه الاجماع في التنقيح والمهذب وح ويع للكبير مز دون كراهة كما يفهم من المحكي عن كرة للاصل والعمومات كتابا وسنة وفي جوازه وكالته له اشكال ط المسلم تردد ينشأ من اصالة الجواز وان له مطالبة المسلم بالحقوق فلعليه اولى من ان في ذلك سلطنة وسبيلا ط المسلم منفيا بالاية واليه يميل كرة فقد كالمفيد وبه صرح والحلبي والديلمي وابن حمزة في الغنية مدعيا عليه اجماع الامامية والى الاول مصير عامة المتاخرين وفاقا للحلي والطوسي في قوله الاخير عن كرة الاجماع عليه لكن مع الكراهة وهذا اقرب لاقتضاء ما مر من الاصل والعمومات السالمة عن

المعارضة

المعارضة فيتعين ح الاجماع المحكي عن الخلاف والذكرى على الذمي والذمي على المسلم والذمي على الذمي بلا خلاف بين عليه الاجماع في الكتب المتقدمة صريحا لبعض وظاهرا في الاخر وهو الحجة مضافا الى ادلة الجواز المتقدمة ولا يجوز ان يتوكل الذمي ط مسلم مطلقا المسلم او من اجماعا كافية كرة والتنقيح ونظام المهذب وغيره وهو الحجة مضافا الى عدم الاية بنفي السبيل للكافر ط المسلم ومنه يظهر الوجه في التعدية الى الكل كما في مضافا الى الاولوية ولعل اقتصار الاصحاب ح على الذمي لما بالاولوية ط الاحاد او لكون الوكالة بين المسلم والذمي هو الغالب في بلاد الاسلام لندرة غيره فيما مر اضاف الكفار ثم ان المستفاد من المتن في بع والحدائق شرطه عليه حيث نسب المنع في الشق الاول الى المشهور نوع تردد لما فيه ولا وجه لبع اختصاص ارادة من الكثرة المعنى الاعم المرادف للاجماع وشهرته لو رة ومر رد الاول بعد ذلك فيما مر وفيه هنا وهو ظ بل لعله مرجح في عدم الرد في الاول ثم ان ظ الاصحاب اختصاص المنع بما اذا تضمن الوكالة نوع قهر وسلطنة ح حيث يتصور مس من محل المنع بعد المتضمنة لبعض الغرر وسنة لانه مع باية نفي السلطنة ومقتضى ذلك الجواز فيما لم يتضمن ذلك فلو وكل لان يوقع عقد المسلم او يوطيه دينارا ونحو ذلك جاز وبه صرح من متاخري المتاخرين جماعة كالمقدس الاردبيلي وصاحب الكفاية وهو كذلك لعموم ادلة الجواز المتقدمة منها لان ابن زهرة صار الى المنع عن توكله ح تزويج المسلمة من المسلم وعن توكل المسلم من تزويج المشركة عن الكافر به ضا عليه اجماع الطائفة قال لانها لا يليان ان لا تقهرها وذلك والوكيلين لا يقضي لانع نقده او تفريط بلا خلاف بين عليه الاجماع في ظ الغنية وصريح لك وفقه والمحكي عن كرة ومن ح عدة ارة ليح منهم عبارا تهم كونه مما مر على عاء الاسلام كافة

او هو الحجة مضافا الى العمومات السليمة عن المعارضة مع انه لو خلف الضمان مطلقا لامتنع الناس من الادخال في الوكالة مع الحاجة اليها فيلحقهم الضرر بذلك فتأمل وزال الضمان عنهم مقتضى الحكمة واطلاق الادلة لقضاء عدم الفرق في الوكيل بين كونه بجعل اجرة وبه صرح في كرة **المطلب** في الاحكام وهي مسائل **الاولى** لو امره الوكيل بالبيع حالا فباع مؤجلا او بزيادة الثمن عن المثل او ما عينه لم يقع ان لم يلزم ووقف على الاجازة للصيرورة بحيث لفسخ الاذن تفصيلا وما يأتي في القول بطلانه عند الصحة من اصله وكذا لم يقع ووقف على الاجازة لو امره بمبيعه موصفا بين فباع باقل منه عاجلا او بنقيضه فالحكم فيها لعدم الاذن والعادة او دلالة القرائن بالاذن فيما خالف اليه كما هو الغالب في المقابلين واما معها او احدها فالوجه الصحة البيع فان المعتبر الاذن وهو غرض حاصل والتحفظ غير شرط بلا خلاف فيه قدر الاكتفاء بمثله ولذا قالوا لو باع في الصورة الثانية بمثل ما عين الثمن الذي عين له او اكثر صح ولزم لانه قد زاد خيرا به بحصل الغرض قطعا الان سيتعلق بلا جعل عرض ولو احتمال لاخير ادر كان يتخالف الثمن وما به النفقة مع احتماله بعده وانما فرق بين المقابلين فحكم بعدم الصحة في الاول بخلافه فيه وبهما في الاخير لانه صورة الاستثناء الافراد فيقتضي العادة لعدم حكمها بالاذن في الاول وحكمها به الثاني فلذا اختلف الحكم فيهما والضابط هو ما قدمناه من وجوب اقتصار الوكيل على ما يأذن له الموكل لفظا او فحوى ستفادا من العادة المطردة او القرائن الدالة ولو امره بالبيع في موضع معين كالسوق الفلاني والبلدة الفلاني فباع في غيره فذلك الثمن المعين له وما لم يقع الاطلاق او زاد عليه جاز اذ الغرض من تعيين المحل نفع الغائب

ليس الا تخيير

ليس الا تخيير الثمن وقد حصل والحل ليس شيء يتعلق به غرض في التعيين في الاغلب النادر كالعدم نعم لو علم او ظن غرض في تعيينه من جودة النقد او كثرته او حله او صلاح اهله او مودته بين الحل وبينه فكما لا اذن لعدم الافراد العادة به في مثله ولا كذا الوامره بيع من اناس معينين فباع من غيرهم فانه لم يلزم بل يقف على الاجازة ولو باع بازيد من المشترى الاطلاق او المعين من التعيين والفرق بينه وبين سابقه عدم تعلق غرض بالجعل لذاته في الاغلب كما مر فاذ احصل المقصود منه فيه غيره جاز بخلاف الا شخاص فانه كثيرا ما يتعلق غرض صحيح بمعاملة شخص اما ليسهولة في المعاملة او لمودة بينه او لخوف ذلك او نحو ذلك ويطلب له ذلك بمعاملة نعم لو علم عدم تعلق غرض له بتعيينه وان المقصود منه حصول الثمن كيف ما اتفق اتجه الحكم بصحته هنا لك بقاء الان اطلاق الاجازة وغيرها بنفي سبب الغبن وفي هذه الصورة ايضا وبما مر استفادة التعميم من العبارة صريحا في لك فان كان اجماع والاصل الفرق بينه وبين ما سبق متوجه **الثانية** في مسايل النزاع اذا اختلفا في الوكالة ولا بينة فالقول قول المنكر بيمينه بلا خلاف للاصل وعموم الخبر البينة على المدعي واليمين على المنكر ولا فرق في المنكرين كونه الوكيل او الموكل ويظهر فائدة انكار الوكيل فيما لو كانت الوكالة مشروطة في عقد لازم لامر لا يتلافى ضمن النزاع كما اذا اشترى دارا بشرط ان يوكله البائع في بيع عبده فيه عن البائع حصول التوكيل المشروط بعد وفاة العبد ليستقر بيع الدار بحصول الشرط وبكره المشتري لتزلزل له البيع وتسلط على فسخه بناء على ان الشروط الجايزة في العقد اللازم تجعله جايزا بمعنى انه لو لم يف الشارط بالشرط تسلط المشروط له على الفسخ فالتسلط على الفسخ فايدة انكار الوكيل ولو اتفقا عليها ولكن اختلفا

ة العزل وفي الاعلام او ترك التفريط او تبعة المتالف بعد الاتفاق عليه والاجنبة كما لا تقبل
ة جميع ذلك قول الوكيل بلا خلاف يعرف عليه الاجماع في الاولين في الغنية وهو الحجة مضافا
الى الاصل وعموم الرواية السابقة وخصوص بعض المعتبرة في الثانية امرأة ولهت
اخاها يزوجها فمرت غرامة بمحضر الشهود وادعت اعلامه بالعزل وانكره الولي فانما الامر
فيطلب منها الشهود فماتت بالشهود والذين غرمت بمحضرهم شهدوا بعدم العزل وبعدم
الاعلام فلم تقبلهم وامضى تزويج الاخ واحلفه والرواية طويلة مروية في باب
الوكالة وكذا لو اختلفا في التلف والاجنبة بعدم قبول قول الوكيل بلا خلاف بين على
الاجماع في ذلك وهو الحجة المخصصة للاصل وعموم الرواية مع ان العزل وقد
يتعذر عليه اقامة البينة على التلف فلو قبل قوله ولا فرق في ذلك بين دعواه
التلف بامر ظاهر او خفي بلا خلاف في الظاهر على عليه الاجماع في ذلك وهو مختلفا
في الاول قولان احدهما ان القول قول الوكيل مع يمينه للاصل وعموم الرواية وذهب
اليه الحلي والماتن في يع والفاضل وولده والشهيد ان في اللعتين والثاني ان القول
قول الموكل ما لم يكن وكالته بجعل وهو اختيار الشيخ وفاقا للمبسوط والقاضي والتقي
مع وشترط للصيمري لقبول الشهود اما الاول فلانه امين وقد قبض المال لمصلحة
المالك فكان محسنا فما عليه سبيل واما الثاني فظاهر من الاصل وعموم الخبر واما ما ذكره
ة من كون الاول يضعف الاول بان الامانة لا يستلزم القبول كما لا يستلزم في الثاني
مع اشتراك الامانة وكذا الاحسان والسبيل المنفي مخصوص فان اليمين سبيل بنص
مفهوم الاستفادة المنصوص باستلزام الامانة القبول ولذا تمسك الاصحاب
بها في مواضع من هو لفظية الكتاب المذكورة تقديم قوله هنا في التلف فقال لانه
امين وقد يتعذر

لانه امين وقد يتعذر الى اخر ما ذكره ولم يات بحجة اخرى فيه وهو بعيد جدا وانما
فيه عدم استلزام الثاني الاول بالاجماع فان العام المخصص حجة في الباقي وبه يظهر الجواب
عما ضعف به نفس السيد عليه مع حسانه مما توهمه اليمين عليه اعم من بلا خلاف بين اجماعا
كما ادعاه لكن فان ثبوت مثل هذا السبيل عليه بالاجماع لا ينافي عدم ثبوت غيره
عليه للعموم الا ان يقال بكون بعد التخصيص غير حجة في الباقي وهو مع انه خلاف التحقيق
خلاف ما عليه كافة المحققين كما يرشد اليه حاشية الكتاب المزبور في هذا المقام
هذا وقد ادعى المبسوط الاجماع على القبول فقال لانا نساء على ثلثة اقسام الاول
من يقبل قوله في الزواج وفارطا من قبض العين لنفع المالك فهو محسن محض فيقبل
قوله في رد ما حضر اسن مقابلة الاحسان بالاساءة واستشكل العلامة فيه
ان الاصل عدم الرد وهو انما درد وجزم به كتاب فيتوا وجوابه ما افقه الاصحاب وهو كاشف
شامل للمقام وان قول الخلاف فيه ضعيف هذا مدعى فان خروج معلوم النسب
ولو كانوا اماء غير قادح عنده وعند الاصحاب كافة الثاني اذا زوجه المرأة
مدعيا وكالته عنها فزوجها او مطلقا فانكر الموكل فالقول قوله المشروع يمينه وعدم
بينة للمدعي على خلاف للاصل وعموم الخبر المتقدم ومع الوكيل مهرها كملا وفاقا
للنهاية والقاضي وفواه الحلي لان المهر يجب بالعقد كملا وان انتصف ابابالطلاق
المنفسخ ذا العقد وقد فوته الوكيل عليها بتقصيره في الانكار وفيضعفه ورد في باب
ة من يا دارت التلجة في الصحيح عن ابي عبيدة في رجل امر رجلا ان يزوجه امرأة من
اهل البصرة من بني تميم فزوجه من اهل الكوفة من بني تميم قال خالف امره ولها
نصف الصداق لاهل المرأة ولا عدة عليها ولا ميراث بينهما فقال لرجل من حضره

فان امران يزوجه امرأة ولم يسم ارضا ولا قبيلة ثم جحد الامر ان يكون امره بذلك
بعد ما زوجه فقال ان كان امره ان يزوجه كان الصداق على الامر لاهل المرأة وان
لم يكن بينة فان الصداق على من كان فرض لها صداقا وان لم يكن سمى لها صداقا
فلا شيء وهو مرسل فان لها عليه نصف مهرها وفحوه رواية اخرى مروية في باب ايضا
ة كتاب الوكالة وزاد فيها التفصيل على ما ذكره بقوله لانه منع حقها بتركه الاشهاد
وبها افتى الطوسي بشرط واختاره الحلي ونسبه الى تركه وفاقا للمحقق الثاني للمشهور
وفي ة منه الى اكثر وهو اقوى لا يجابها رحم نقضها الاصول وضعف الكيفية بالشهرة
المحكية بين المتحققة في الجملة لاتفاق المشهور على ثبوت المهر في الجملة وان اختلفوا
في المكان والتقسيط فيحصل بها الايجاب رأسا بالاضافة الى مخالفة الاصول البتة وكون
الايجاب الثانية بانفرادها منافيا للاصل لا ضائرة بعد ارادة ذلك
الوكيل عن الزيادة مضافا الى الاعتضاد بالصحيحة والشهرة المحكية وسلامتها كالصحيح
عما يصلح للمعارضة في اثبات الزيادة والعلل المتقدمة مع انها اجتهادات في مقابلة
النصوص المعتبرة محذوشة بالمخالفة اولا على صحة العقد والموافق للاصول
فساده بالضرورة وثانيا على تقدير تقديم مقتضاها لزوم المهر مع فقد الزوج دون
الوكيل وسببه تقصير الزوج عليه بترك ما وجوده غير معلوم مع عدم وجوب الاشهاد عليه اولا
في الشريعة مع انه على تقدير ثبوته مقصور بصورة تقصيره وقد لا يحصل منه بان يشهد
ثم تموت الشهود والحكم بالتمام جار عند هم في هذه الصورة فلا سبب معتد به في الجملة
وما ذكرناه وان كان جاريا في لزوم النصف ايضا بناء على ان مقتضاه بطلان
العقد في الكل فلا يقتضي ظاهرا بالكلية الا انه خرجت بالنصوص المعتبرة المعتضدة بما

قدمناه

على ما ذكره الاصحاب
وقد مر في باب الزوجة ما يدل على ذلك

الوقف والصدقة والهبة

اما الوقف فهو بحبس الاصل و
اطلاق المنفعة كما في الحديث الذي صح ان احبس اصلها وسبل الثمرة فاحاد له عن السبيل لا
اما اطلاق الظهرية المراد من السبيل وهو ايضا هنا للجهة الموقوف عليها بحيث يتصرف
فيها كيف شاء كغيره عن الاملاك والمراد بتحبيس الاصل المنع من التصرف فيه
تصرفا ناقلا للملك وهذا ليس تعريفا عند كثيرين منهم صاحبا بدليل اوله تعريف للفظ والا لانتقض
بالسكنى والغلة والحبس ونحوه عرفه بانه صدقة الجارية منها ما ورد في المعنى المستفيضة
اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا من ثلاث وعد منها وفي المهذب والتفريع وذكر وسمه
غيره من كتب الجماعة انه قال العلماء المراد بالصدقة الجارية الوقف والاصل فيه مشروعيته
بعد ما كفيه من السنة الآية الكتاب واجماع الامة كما في المهذب قبل سبحانه وتعالى
الخير ما تنفقوا من خير فلانفسكم وقال جابر لم يكن احد من الصحابة ذو مقدرة الا
وقف ولفظه الصريح الذي لا يفتقر في دلالته عليه الى قرينة وقف بلا خلاف
كما في ذلك بين عليه الاجماع ظاهرا ومنه الحلي والخبر مرجحا واما ما عداه لا يفتقر الى القرينة
الدالة على التابيد كاللفظ الدال عليه او على نفس البيع والهبة والارث فيصير بذلك
صريحا بلا خلاف سواء كان تصدقت او حبست او ابدت او حبست او سبلت
ولا يحكم بالوقف بشيء منها مجردا عن القرينة وفاقا للمبسوط والحلي واكثر المتاخرين
لاحتمال بقاء الملك في صاحبه وعدم خروجه الا بوجه شرعي والاصل عدمه
سوى مشاركة الوقف لاشتراك البواقي منه وبين غيره والموضوع للقدر المشترك
لا دلالة له على شيء من الخصوصيات بشيء من الدلالات نعم اذا انضمت القرائن
صار كالصريح في محل الوقف اذا قصده الحالف دون الالفاظ الدالة عليها خاصة

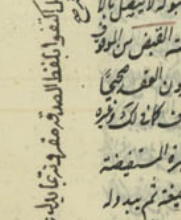
وقد وقع

وقد وقع كذلك اكثر وقوف اهل البيت عليهم السلام كما دلت عليه العترة منها صدقة علي بن
ابيطالب امير المؤمنين عليه السلام بداره بالمدينة في بني زريق بكتب بسم الله الرحمن الرحيم هذا
ما تصدق به علي بن ابي طالب وهو حي سليم تصدق بداره التي في بني زريق لا تباع ولا
توهب حتى يرثها الله الذي يرث السموات والارض الخبر مخالفا للحنفي في المرتضى والغنية
والكدر وحكاه الاجر بن مخبلو حاضر بكاملا ول للسنوي المتقدم المتضمن لجاوبه نظر
والتذكرة فرق في لفظ الصدقة بين ما فيها الجهة عامة فتصريحية والخاصة
فتحتاج الى قرينة ووجهه غير واضح اما الثلثة الاول فلا خلاف في عدم صراحتها بل
عليه الاجماع في ذلك بيد الكفاية العلم عليه بالمقام والا فلو نوى الوقف بنيا بلفظ الصدقة
وقع باطنا ودين فيشتة او ادعاه او ادعى غيره كما مر به جماعة من غير خلاف منهم
اجده ويظهر من العبارة وجماعة كثير الحاجة في ذلك وعدمه كما لعله من حيث المفاهيم
بذكر الايجاب خاصة منهم دون ذكر القبول والقرينة بالكلية عدم اشتراطها والاصح
اشتراطها وفاقا للمنتهى فيها والمذكرة في الاول والمسالك وحكاه المفيد والنهاية
والحلي والغنية عليها الاجماع عليه الامامية في الثاني وهو الحجة فيه كما طفح
ما كونه منجزا لعدم الوقوع والملك في ذلك والحكم عن كونه الاول بناء على ان لزومه
بدونه يخرجه عن اسم العقود ويدرجه في اسم الايقاع وهو بناء ما ادعي عليه فيما
تقدم من الاجماع بعد اضافة الى محال الغة الوقف الاصل فيتقرر له وعلى المتقن
وليس الا القدر المجمع عليه وهو ما تضمن الامرين وما استدل به من عدم تحقق عدم اشتراط
القرينة من عدم قيام دليل صالح على اشتراط وان توقف عليها الثواب
فضعيف كاستدلاله لمذهب الاكثر من عدم اشتراط القبول باصالة عدم الاشتراط

وان زال الملك وتملك فيه الايجاب بالعتق اما الاول فلما عرفت من مخالفته الاصل وكفاية
في عدم تحققه عدم القرينة عدم قيام دليل صالح عليها بدونها لعدم دليل على الاشتراط
غير فارغ بعد الاصل الدال على الفساد واصالة عدم الاشتراط لا يعارضه الا
بعد فرض قيام المقتضي للصحة بعنوان العموم وهو ممنوع ومنه يظهر الجواب عن الدليل
لمذهب الاكثر وقاعدة الجواب عما اشتهر فيان دعوى كفاية الايجاب بمجرده ذا زال الملك
مطلقا ممنوعة كيف لا وهو في المقام الاول للام ومجرد تعلق العتق بالموت لا يوجب
شيوعا جهنا الا بالقياس المحرم عندنا واما القول بالتفصيل بين الوقف
على من يملك في حقه كالمعين او اشتمل على معينين فيشترط ما ذكرنا وبين الوقف
على غيره ممن لا يملك في حقه كالمسلمين فلا يشترط لانتقال الموقوف فيه الى ملك
سبحانه والقبول فيه غير معتبر كما في بيع وذلك ومنه كرسبعا جماعة فضعيف جدا
وعدم تصور القبول منه سبحانه لا يوجب عدم اشتراط القبول من اصله فقد
يكون القابل الفقراء والحاكم وتصوره كما مر به يشترط عدم اطلاقه وبالجملة
الموافق للاصول اشتراطها مطلقا مضافا الى الاجماع المنقول في الثاني نعم ربما
كان الاولى بالاصل عدم اشتراط القرينة ان قلنا باعتبار القبول اذ بعد حصوله
يكون معه كالجزء الوفاء به واشتراطها منتفع باصالة عدم الاذن الجامع للغنية
على اشتراطها حجة شرعية لا سرحة عنها ولا سمد رمقه وتكون ما قدمناه منزلا
حول له معاضدة شاهدة وان لم يكن في مقابلة ما دل على لزوم الوفاء بالعقود
حجة مستقلة بين بمرة محققة بها وفاة المعتبرين جمعها للصحيح والثاني الموثق
للاصدقة ولا يعتق الا ما اريد به وجه الله تعالى والمستفاد من تتبع الاخبار الكثيرة الطائفة

الصدقة

اطلاق الصدقة عليه بعنوان الحقيقة المشتركة ولا ينافيه اضافة جهة الدلالة عليه الى القرينة
كونها معينة لاصارفته وبه يفرق بين لفظ الوقف والصدقة لاشتراكها بين
الوقف والصدقة الخاصة دون لفظ الوقف وحيث ظهر ان اطلاق الصدقة
على الوقف حقيقته ظهر وجه ما ذكرنا من ان لفظ الصدقة مع ذكر الخبر بين فيدلان على اشتراطها
بالقرينة لظهور اقترانه بنفس العين من الكل بالاضافة الى نفس الماهية حيث يكون
ارادته منفردة فتنبه هذا ولو سلم مجازية اطلاق الصدقة عليه لكانت النصوص
المزبورة دالة ايضا على اشتراطه بنية القرينة بناء على ان الاستعارة والتنزيل
يقتضيان الشركة في الاحكام اما جملة او المهتبا في مسائل خاصة ولا ريب ان اشتراطه
بنية القرينة في صحة الصدقة من اظهر احكامها وربما يؤيده ما يجيء انا الجملة اتباع الاصل
الوقف المأثورة بقولهم ابتغاء وجه الله سبحانه وبالجملة لا ريب في اشتراطه
القرينة ولا شبهة واعلم انه لا يعتبر قبول البطن الثاني ولا رضاه بلا خلاف
اجده وبه صرح جماعة لتماسية الوقف قبله فلا ينقطع ولان قبوله لا يتبدل بالا
يجاب فلو اعتبر لم يقع له ويعتبر فيه ان صحة بعد تمامية صيغته القبض من الموقوف
عليه او من في حكمه بعين الانتقال شرطه به وقبله يكون الوقف صحيحا
في نفسه لكن ليس بناقل فيجوز للواقف الفسخ قبله بلا خلاف كما في ذلك وغيره
بل عليه الاجماع فيه ونفاه التفتيح والغنية وهو الحجة كالاصل والعبرة المستفيضة
منها الصحيح الذي رواه الشيخ الثلثة عن الرضا عليه السلام يوقف الصدقة ثم يبدو له
ان يحدث في ذلك شيئا فقال ان كان اوقفها لولده والغير هم ثم جعل لها
فليس له ان يرجع فيها وان كانوا كبارا ولم يسلمها اليهم ولم يخاصموا حتى



بخروجها منه فان برجع فيها الا بخروجها وقد لفوا والصحيح الرجوع بتصدق
على ولده وقد ادركوا فقال اذا لم يقبضوا حتى بلغت خمسة عشر سنة ودان تصدق
على صغار يدركه من ولده فهو جائز لان والده هو الذي باعه امره وقال لا يرجع في الصدقة
اذا اشتغل بها ومعه الفقراء رجل وكخوه وغيره من العشيرة وذلك ان الاصحاب فهموا
من الصدقة فيها الوقف ولذا استشهد لها بجاء في بطلانه بموت الواقف
ويمكن تنزيلها على السياق والدلالة على ما مر من اشتراط القربة في الصحة المفهوم
قوله لا يرجع اذا ابتغى به الرجوع مع عدم الشرط وهو مرجح في الاشتراط
اذ لولاه لما ساغ الرجوع مطلقا ومنها المروي في الكافي الذي للصدوق في
الصحيح عن جعفر الاسدي فيما ورد عليه عن مولانا صاحب الزمان عليه السلام قال
واما ما سألت عن الوقف على ما حبسنا او ما يجعل لنا ثم يحتاج اليه صاحبه
فطالما لم يسلم فصاحبه بالخيار وكما سلم فلا خيار لصاحبه احتاج اليه او لم يحتج
انتقر اليه او استغنى الى ان قال واما ما سألت عن امر الرجل الذي يجعل لنا حبسنا
ضيعة ويسلمها من يتيم يقوم بها ويعمرها ويؤدي خراجها ويسوسها وينفذ
بجعل ما يقرن الدهر لنا حبسنا فان ذلك لمن جعله صاحب الضيعة فيها عليها
انا لا نجوز ذلك لغيره ثم قد وقفت فتوى الاصحاب ببطلانه بموت الواقف واستدلوا
عليه بالنقل فقال بالصحة مع الاتحاد عليه قبل الموت وان لم يقبض وهو شاذ
كالمحكي عن ابن حمزة من عدم اشتراط القبض حيث جعل النظارة للبطن وسيأتي ذلك
مستندا بما غير واضح وهو مات الموقوف عليه كذلك فيبطل بموته مطلقا ام اذا
لم يقبضه البطن الثاني ايضا فرجحان اجورها الاول وقوفا على ظواهر النصوص

المنقذة

المتقدمة فان الموقوف عليه المعين قبضه فيها انما هو البطن الاول مع ان قبض
البطن الثاني لا يؤثر الا في صحة بالاضافة اليه والا فهو بالاضافة الى الاول باطل
لفقد شرطه فيه ولا يتصور الصحة بالاضافة اليه وان قبض لوجهين حسبما ان
صحة الوقف ليس معنى الا صحة ما جرى عليه الصيغة وهو ليس الا الوقف عليها دون
الثاني خاصة فصحته بالاضافة اليه خاصة دون الاول الغير ما جرى عليه العقد
وثانيهما ان الصحة بالاضافة اليه خاصة معناها بطلانه بالاضافة الى الاول فهو
بالنسبة اليه كعدمه فيكون الوقف على معدوم مع عدم تبعيته لموجود ومجرد
تبعيته الذكر تأثيره في الصحة غير معلوم مع ان الاصل عدمها واعلم ان العبارة
ظاهرها اشتراط القبض في الصحة وربما يقرب بدل على اشتراطه في اللزوم
كافة الفيئة وبه صرح في لك لا ضافة الاشتراط في الصحة
واول عبارة الكتب المزبورة اليها والنصوص السابقة لا تدل الا على جواز الرجوع
قبله وهو لا ينافي الصحة لكن الحكم بها قبله مع عدم دليل عليها اجماع او رواية مشكل
بل مقتضى الاصل الحكم بعدمها فيكون شرطا في الصحة لا اللزوم مضافا الى الاجماع
المنقول وظهور الصحيح الثانية وما في معناه في ذلك حيث حكم فيها برجوعه
بالموت مبرأ ما فتئ جدا وتظهر الفائدة في النماء المتخلل بينه وبين العقد فيحكم
به للموقوف عليه الاول وللموقوف عليه الثاني ثم قد صرح الاصحاب بعدم اشتراط
نوزية القبض وهو لك والصحيح المتقدمة فيه صريحة واعلم انه لا خلاف في
سقوط اعتباره في بقية الطبقات لانهم يتلقون الملك عن الاول وقد
تحقق الوقف ولزم بقبضه فلو اشترط قبضهم لانقلب العقد اللازم اجاجا

كافة لك وغيره جائز لم لو وقف على الفقراء والفقهاء فطائفة من الضب
لم يقتض الوقف والنصب الى الحاكم قبض والاقرب جوازه للواقف معللا بانه
مع نصب الحاكم ومنصوبه وربما كان في الصحيح الاول ما يدل عليه لانه قال ان اوقفها
ولده او لغيرهم ثم حبسها قبلها لم يكن له ان يرجع وكخوه الرواية الاخيرة ولو كان
الوقف على مصلحة عامة كالفقراء وموضع عبادة كالمساجد فالى لو القبض الناظر
فيها اذ تلك المصلحة وهي فان كان لها ناظر شرعي من قبل نوابه القبض لما مر من الخبرين
دلا فالحاكم لما يأتي والمعلق لبعضهم القبض في كالمساجد والمقبرة بصلوة واحدة و
دفن واحد فيها وقيده اخر بوقوع ذلك باذن الواقف ليتحقق الاقباض الذي هو
شرط صحة القبض وقيده ثالث بوقوع احد بنية القبض ايضا فلو اوقفا لابنيته كما
لو اوقفا قبل العلم بالوقف او بعده قبل الاذن فيها او بعدها لا بقصد القبض اما
للذهول عنه او لغير ذلك لم يلزم قالوا واذا لم يقبضه الحاكم الشرعي او منصوبه
والا فالاقرب الاكتفاء به اذا وقع باذن الواقف لانه نايب المسلمين وهو حسن ولو
كان الوقف على طفل ومجنون قبضه الولي كالاب والجد لاب بلا خلاف فيهما
او الوصي لعدم جماع تقدمهما على الاخير والصحيح الثانية الصحيحة المتقدمة
في بيع وغيره فتردد افيه لما ذكر والضعف به وولايته بالاضافة الى غيره وليضعف
بامره وضعف اليد وقوتها لاثرلة ذلك بعد ثبوت اصل الولاية ولو وقف على
اولاد الطفل ومن في معناه الاب او الجد له لم يجز ولزم ولم يحتج الى اقباض من احد
بلا خلاف للصحيح الثاني المتقدم وما بعده فانها جامع ما فيها من التعليل المشار اليه
بقوله لانه مقبوض بيده ونحوه في المقام كالصحيح الاول واطلاقها كالعبارة وكثير

من عبارات الجماعة

من عبارات الجماعة بقبض الاكثر اقبضها وان خرج من بينه القبض فيها وحمل بعضهم اعتبار
ذلك فيما لو مات ما لو كان الموقوف تحت يد الموقوف عليه بوديعة او عارية
او نحوها فالصدق القبض وفيه نظر سيما اذا كان موجودا من بينة بعد الوقف فان
ظواهر النصوص المتقدمة انما تنزل على التسليم وليس كل حاصل نعم ربما يورث الاكتفاء
بالمعهود السبق قبض الولي الواقف وكونه بيده قبله فلا بأس به ولو كان القبض
واقعا بغير اذن الواقف كالمغصوب بالغصب والشراء الفاسد نظر الاكتفاء به نظر
وعدم العدم هنا نظر النظرة في الكتاب الى ان الشروط او في اللزوم احتى والشروط ربما
على ما مر اربعة وقت من حيث ان اركانه اربعة كل منهم ربما يتعلق جهة الاول قبلا
يتعلق بالواقف ويشترط فيه التجزيز علقه على شرط متوقع او صفة مترقبة او مجهول
التجارة الصحة من اراده من حاجز بطل بالخلاف فيه ذا الصحة لو كان المعلق عليه الفاظ
والواقف عليهم عالم بوقوعه فقوله وقفت ان كان اليوم الجمعة وكذا ان جاء زيد من السفر
وعبد الخالف مريض جاز وبعد كافة المجهة مضافا الى الاصل وخصائص النصوص
مطلقا لحكم التبادر بغير معوض المسئلة مع ان في ملك الاجماع عليه والله وادام والا
قباض من الموقوف عليه او من في حكمه بان يسلط عليه او بر فتاويه ومنه كافي صحة والاولى
ان القبض في كل شئ بحسبه كما مر في كتاب التجارة واخراجه عن ملكه فلو كان وقفه
لامة معين كشهر او سنة بطل عند الاكثر لاشتراط الدوام المنافي لهذا التوقيت
منهم من غيرهم حتى ابن زهرة ادعى عليه الغنية اجماع الامامية وهو الحجة
المخصصة لعموم الامر بالوفاء بالعقود ان قلنا باشتراط القبول فيه كما هو
الظاهر والا كما هو الاخر من الطائفة فهو حجة الاخر مستقلة بعد الاصل السالم لما يصلح

لمعارضة مقتضى العقود لحكم الشارع في بعض الصيغ ونحو ذلك وقوف الامة
بالوقوف المؤبدة بعد جعله الطوسي في كتاب الحديث الروايات الاخيرة مما دل له
اشتراطه وجوه مستقلة مخصصة لعموم الاية ولكن فيه نافشة وان امكن التعميم بتكلف
منع تنهيا جملة لان يكون كل منها بنفسه حجة وكيف كان الاجماع المنقول في
الجماعة من جمع من الاكابر في الحجة ولا ينافيه فتور الاكثر كما يظهر بالتتبع فليس بدليه
لا عبية وجوها من الوقف وغيره بل الجميع بين كلماتهم هنا وسابقا يعين ان
الاخير قائمة وبه صرح الصيمري في بيع كتاب قال في الوقف على من ينقرض بعد حكمه
بالاشتراط من دون نقل خلاف فيه من الجماعة ان المشهور الصحة وانه حبس
فاذكره في لمكاسب وفخر الاسلام في الايضاح من ان شرط محل منازعة وشبهة
لا يمنع من منافاته وحيث يبطل وقفا كان حبسا عند الاكثر كما في عبارة الصيمري
قد مر به صرح غيره بل صرح في الاول بان عليه عامة المتاخرين مؤذنا بدعوى
الاجماع عليه ومن هنا يمكن تصحيح من القدماء الشيخان والاسكافي والديلمي والقاضي
وابن حمزة والحلبي وحكايته مذهب جماعة وان كان في غير مورد المسئلة وهو
المسئلة الاتية الا ان الجامع بابه واحد حيث اشتركا في عدم التابيد المشترط
في الصحة وان كان يقدح في الاول انقطع منه الثانية هذا مضافا الى جريان بعض
او لهم التي ذكرت لهما ثمة هنا بالبديهة ومن صرح بالصحة حبسا في خصوص المسئلة
مضافا الى الماتن الشهيد ان في سكت وملكه ولم يقف لهم هنا على خلاف
من الجماعة عدا ما سياتي اليه الاشارة وعلله بوجود المقتضي وهو الصيغة الصالحة
للحبس مشتركة مع الوقف العين بحكم الشارع باقامة كل منهما مقام الاخر فاذا قرن الوقف

بعدم التابيد

بعدم التابيد كان قرينة على الحبس كالوقف الحبس بالتابيد كان قرينة على الوقف
والاجود الاستدلال عليه بالصحيحين في احدهما ورد بعض ما لبكك من ابائه
ان كل وقف الى غير وقت جعل محمد ان هذا باطل مردود الورثة وانت اعلم
بقول بابكك هذا فانك به عنه مرسلة فوة الثاني عن الوقف الذي يصح ما وقفه
رسول الله اذا كان غير موقت فهو باطل مردود على الورثة واذا كان
موقتا فهو صحيح معتمل قال فقوم ان الوقت هو الذي ذكر فيه انه وقف على فلان
وعقبه فاذا انقرضوا فهو للفقراء والمساكين الى ان يرث الله الارض ومن عليها قال
اجزه للفقراء والمساكين الى ان يرث الله الارض ومن عليها والذي نرجح
من وقت ان يقول هذا وقف ولم يذكر الخيار فالذي يصح من ذلك هو الذي
يبطل فوقع ما الوقوف بحيث ما يقتضيها ابدا وهو ظاهر ان ولا ظاهر الصحة وقفا الا
ان حملناه الصحة حبسا معينين عبد اجمعا بينهما وبين ما دل على ان التابيد شرط
ورجوع شدة الوقف بعد موت الموقوف عليه ارتكابا فانا من لوازم الحبس كما
يأتي الله نفع بذا جامع ان القول بالصحة وقفا نادر جدا غير معروف اصلا وذكر
الطوسي رة بعد نقل الاول ان المراد بالموقت الذي حكم بصحته فيه ليس هو الوقت
بالمدة بل هو الوقت بالمعنى الذي كرر في الرواية الثانية مستشهدا عليه بالرواية الثانية
فان غاية ما يستفاد منها استعمال الموقت في ذلك المعنى وهو مسلم غير الحقيقة
ولا اصل يقتضي مجازيته بعد معلومية حقيقة الموقت بالمدة فلا بد من حمله اما على
الغرة صارفة عن الرواية مفقودة ثم لو سلم فهو الجواب لم يكن فيه فائدة اثبات

البطلان في نظائر المسئلة مما يظهر من سياق كلامه بعد دلالة الرواية بعمومها
كما مر صح الصحة مطلقا ولو هنا فالصحة اقوى وان خرجت الاوساط تقدير بالتسليم من كونها
مسئلة الرواية الثانية مضافا الى التعليل المتقدم البها الاشارة في كلام
الشهيد بن وبه صرح غيرهما بعد ذكره بانه انما يتم مع قصد الحبس فلو قصد الوقف
المحقق وجب القطع بالبطلان لفقد الشرط وهو كذلك بناء على المختار واما
مختاره من الرجوع اشتراطا فلا وجه للقطع به والحق تقدير اشتراطه ولو
جعلنا من ينقرض غالبا ولم يذكر المصرف بعده فالمحقق بطلان او بطلان صح
حبسا وفاقا للمرتضى ابن حمزة والفاضل في ره وهو ظاهر من تقدم بناء على
اشتراطهم التابيد ونسبته الى هم صريح الصيمري وان كان ظاهر جماعة نسبة
الصحة وقفا اليهم حيث جعلوه قولا مقابلا للاول وحكوا فيه شيئا للطبقة ثالثا
وهو القول بالبطلان رأسا ولم يجدوا له قائلا والاقوى الصحة لما مر وان
ما ذكره الاكثر من الاصل وعدم شرطية تمليك الاخيرة فليك الاول والاجماع
المدور والخبر الضعيف الاول بالمعارضة باصالة الفساد ان اريد بها اصالة الصحة
والثاني بان لا نسلم كون تمليك الاخير شرطا وانما الشرط بيان المصرف الاخير
ليستحق بعض الوقف وهو هنا غير حاصل فانتم قائلون بصحة الوقف والثالث بضعف السند و
ضعف الدلالة من وجوه عديدة يضم الاستدلال الاول ان اريد العبارات
الامرة بالوفاء بالعقود وقضايا شرط الرضا فيه والقبول او الصحة الثالث
مع جهالة وندرة فهو ضعيف كما مر فان غايتها نفي الصحة وقفا وهو اعم من
انتفائها معا فقد يصح ويكون حبسا كما قلنا ثم ان هؤلاء الجماعة الذين حملوا الاخبار

في المسئلة

في المسئلة ثلثة لم يذكروا الا مجتبين احدهما البطلان معللا والثانية بالصحة
ولم يذكروا حجة ثالثة تدل فتبقى احد القولين الاولين من الاخر وهو واضح على
ان الاقوال في المسئلة اثنان لا ثلثة وان فتوى من حكم بصحة الوقف المراد بها
اثبات الصحة في مقابلة من حكم البطلان بالمرة لان المراد اثباتها حاسر حيث الو
نفيه دون الحبسية واما تفسير الصحة الوقف فيه بنوع من صحة والعلم الله
الثمرة في الفرق بين الصحة وقفا وحبسا وعدم الظهور لنا الا نحو النذر والنية
الصحة لمنذر هذا لو الوقف ان كان متعلقها الحبس المفيدة لان كان الوقف
كما مر اليه الاشارة فهو اجماع انه صريح اكثر الفاقين بالصحة وقفا فهو منسوب
اليهم هؤلاء الجماعة بانتقاله بعد الانقراض الى ورثة الواقف وهو من لوازم
الحبس كما صرح به لمكاسب ومن اضمار القول بارجوع اليهم بعد ما الطوسي والفاضي
والديلمي وابن حمزة والفاضل في كتبه ولمكاسب وصه والصيمري واكثر المتاخرين
بل في لمكاسب عزاه الاكثر القول مطلق وتعبير المبسوط في بيع وهنا فقال
ويرجع الوقف بعد موت الموقوف عليه الا ورثة الواقف طلقا اي ملكان
مات قبل الموقوف عليه والا فاليهم ثم قالوا انه لم يخرج عن ملكه بالكلية
وانما تامل فيه بعضهم فاحتمل عوده الى غيرهم والظاهر ان الوقف على حسب ما يقتضيه
اهله وانما تعرضوا هنا على من ذكر فلا تعد الى غيرهم خلافا لظاهر ان الوجه
الملك لهم كما لحبس هو عينه والغير من وصل او وقف عليه لم يصل قرابته من ابيه وقرابة
جده لامه او من رجل والعقبة من ملك الغلة ليس بينه وبينه قرابة بثلثمائة درهم كل سنة
والقيم لا بأس بقرابته من امه قال جابر للذي اراد من ربه ذلك قلت اريت ان مات

الذراع مثلا فان كان ثلاثة منهم ورثته ثلثمائة ذراع لورثته بتوارثونها ما بقراءة منهم فاذا انقطع ورثته ولم يبق منهم احد كانت الثلثمائة ذراع لقرابة الميت يردا ما يخرج من الوقف الخبر وفيه قصور من حيث السند والدلالة وان امكن جبر الاول بالحسن بن محبوب الذي في سنده والشهرة بعم هو صالح للتأييد كما مر في بحث الغنيمة من ان على عدم سهم رواية وقف بان عليه روايات مع احتمال حسنة وليلا لاجبار الارسال بالشهرة بعد احتمال عدم الدلالة سيما مع الكثرة كما هو مقرر في الثانية مضافا الى الكثرة الغفلة وبمجموع ذلك يتعين المصير الى هذا القول مع لزوم القطع به على القول بكونه صبا وقد نقل الخلاف والاشكال عن غنية لقد نقد وتبعه كاشف الغطاء والحاكم ينتقل الى ورثته الموقوف عليه لان الوقف خرج عن ملكه فلا يعود اليه ولان الموقوف عليه يملك الوقف فينتقل الى ورثته وفي الاول والملك منع لانه في الحقيقة او في المعنى حبس وانما ينتقل اليه صورة الفائدة وفي الغنية ينتقل وجوه البر لانتقال الوقف عن الواقف ونزوله عن ملكه وظاهره الحكم برلزوم الان المستفاد من كلامه اخيرا كونه مستحبا فنقال بعد ان ذكر ما انه رأيه المتين بقوله والاول مردود والاول الحوط واراد بالاول ما ذكره وفي محله بكونه احوط على اطلاقه نظر والعجب منه حيث مال اليه معللا بانتقال الملك فلا يعود البر منه غير سبب للجواب عن التعليل بعد ان احتج بالقول الثاني بالمنع فكيف يتبنه اليه لهذا القول مع ما فيه زيادة على ما مر من كون الانتقال عن الوارث عنهم الانتقال الى وجوه البر فقد ينتقل الى ورثة الموقوف عليه بل لعله المعين على تقدير صحته له ضوابط ملك الموقوف عليه لا لاقتضاء نفسه

عموم ادلة

عموم ادلة الارث عدا ما ثبت بالمخصص من العود الى الواقف او ورثته على المراد بهم ورثته حين الاقراض الموقوف عليه كالولاء او الورثة منه وبه يرسل ان ان يصارف الاقراض فعلى الاول يرجع الى الوارث الباقي خاصة وعلى الثاني يشترك هو وابن اخيه بتبقيه منه ابيه كما لو كان حيا واختار الشهيد في الاول والقاضل المقداد الثاني وهو اقوى لما مر منه عدم الانتقال لكونه باقيا على ملك الواقف فيتقلل بالموت وان لم يجز التصرف فيه قبل الاقراض عملا بمقتضى الوقف هذا والحكم ان الوقف كسابقه يسقط الاخير ثم ان ما ذكر ما يتفرع على الشرط الاول من الشروط الثلثة الاخيرة واما ما يتفرع على الثاني منها وسايره حكاه فقد مر اليه الاشارة واما ما يتفرع على الثالث وهو اشتراط اخراجه عن ملكه فمنها انه لو اوقفه على نفسه بطل مطلقا وان عقبه بما يصح الوقف عليه بلا خلاف فيه الظاهر وبه صرح غير واحد بل عليه الاجماع في التنقيح وعن الحلي وهو الحجة مضافا الى ان الوقف ازالة ملك واد خاله الموقوف عليه اجماعا كما في التنقيح وغيره والملك هنا متحقق لانه قابل لان يملك ويتجدد به ولانه تمليك منفعة وحده او مع الرقبة ولا يعقل شيء منها بالاضافة الى مالكها وبوجه مضافا الى الصحيحين الاتيين الجاريين في محل هما رصد يتصدق بدراهله وهو ساكن فيها فقال الحسين اخرج منها فانه لا يصلح لك ان تسكن من الكل الواقف منه الصدقة الزوفقها ليس لك ان تأكل منها من الصدقة فان اكلت منها لم يفقد ان كان للك ورثته فتبع وتصدق ببعض فتأبى وهو نكر فان تصدقت هلك بفقد ذلك مثل ما منع امير المؤمنين عليه السلام حتى باعه فعله من تأخر الناظرين جماعة والمخالف المشهور الاعرف الاشهر والمناقشة بالاضافة الى بعض

ان ذكره فقولان الاظهر العدم وعليه الاكثر وسنة ظ الى المذهب لما مر وعدم دليل على الصحة عدا عموم الامر بالوفاء بالعقود والشروط وخصوص عموم الصحيح المتقدم الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها ولا يصح شيء من ذلك للدلالة بعد فرض عروض البطلان للعقد في الجملة فان المأمور به ليس الا الوفاء بما تأثر دون بعضه فاوقع عليه لا يجب الوفاء به اجماعا والعقد لا يكون مستمرا فكيف يستدل بذلك لوجوب بعد بعد فاسده صدا وملك الجواب من تحكم الصحيح فان الوفاء بالبعض غيرا وقفه الواقف خطا فالمبسوط وقف فالاول وهو شاذ ومستنده ضعيف وعليه نقل انتقال المنفعة زمان الانقطاع الى الفقراء والمساكين ام الى العقب الموقوف عليه وجهان للمبسوط ولا دليل على شيء من مناطع سقوط اصلها وبقي هذا بسقط الاول ان وقفه على نفسه ابتداء وعلى سقط الوسطان وقفه اولا على من يصح الوقف ثم على نفسه ثم على غيره ممن يصح الوقف عليه وفاء حكم الوقف على نفسه الوقف على من لا يصح الوقف عليه لعدم قابليته للتمليك كالمعدوم والميت والمنافاة الجمع بطلان ما بعده الانقطاع ولو وقف على نفسه وغيره معا بالواو ونفى صحة الوقف على الغير في النصف او الجميع او البطلان من اصله او وجه وكذا فيما لو وقف على نفسه الفقراء فنفى صحة النصف او الثلث او الربع او الجميع او البطلان من الاصل او وجه او وجهان المقامين البطلان لعين ما مر في نظيره في السابق ووجه الصحة في الجملة عدم تحقق الانقطاع بالاضافة الى تمام الوقف وانما تحقق بالاضافة الى البعض وهو مع وجود موقوف عليه اخر يصح عليه الوقف لاتباعه معه الانقطاع ولا كذلك السابق لحصول الانقطاع فيه بالوقف على نفسه مثلا فقط ثم بعده على غيره وهو فرق واضح الا ان ما قدمناه من دليل البطلان عام

ليس وجه الصحة

ليس وجه الصحة بعارض يتفرع على هذا الشرط انه مع صحة الوقف اذا شرط فقدان وجه ما او ورثته من ورثته وبه قطع الاصحاب كالمتن وتوزانه بعود الى ما جاء عليه وبما دل عليه اطلاق الخبر ان للمتقدم من ولده شرط العمل به منه صح الشرط كما فعل الصدوق بوقفه لكونه فاضلا ولا يقدح كونهم واجبي النفقة فيسقط لفقتهم ان اكتفوا به لوجوب دستر طه عوده اليه عند الحاجة اليه لفقدان الشهود هنا البطلان رسا وفاقا للمبسوط والاسكافي وابن حمزة والحاكم عليها اجماعا الا ما يتقيد لانه شرط مبنيا في عقد الوقف فيبطل لتضمنه شرطا فاسدا والضعف بمنع المنافات فانها حيث لا يقبل العقد بهذا الشرط وهو مبني على المتنازع وفيه نظر لمنافاته الدوام المشترط فيه بلا خلاف كما مر والخلل الصحيحين احمد بما عنه الرجل يتصدق ببعض ماله في حياته حيوته في كل وجه منها وجه الخير وقال ان احتجت الى شيء من المال انا احق به تسترد لك له وقد جعله لله سبحانه يكون في حياته فاذا هلك الرجل جميع ميراث الا بعض صدقة قال يرجع ميراثا على اهله وفي الثاني سئل عن اوقف ارضا ثم مات ان احتجت اليها فانا احق بها ثم مات الرجل فانها ترجع الى الميراث مضافا الى التأبيد بما يأتي وهو المنصوص من ان الوقف صدقة فلا يجوز الرجوع فيها بمقتضى كلام الاصحاب وجملة منه الاخبار وبشير اليه السؤال في الاول حيث استبعد فيه الصحة وقد جعله لله سبحانه ونحوه ظاهر في منافات الجعل لله الرجوع فيه والقول الثاني للمفيد والنهاية والقاضي والديلمي والشهيد وعليه اجماع الامامية وذهب اليه المتأخرون في بيع الواقف وغيره والشهيد الثاني الى ملك وغيره والمشهور كغيره لا الاكثر لعموم الامر بالوفاء بالعقود والشروط وخصوص عموم الصحيح السابق الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها

وهستدلوا عليه ايضا بالصحيحين المتقدمين بناء على ان خصوصهم من لفظ يرجع ميراثا
العجز اذ البطلان ليس فيه رجوع حقيقة بل الشيء الموقوف عليه باق على الملكية وفيه نظر
فان اطلاق الرجوع ميراثا واردة حقيقة غير ممكن هنا فتعين المرجوع اليه انما يكون
ميراثا حقيقة وهو ممتنع لما يكن في حال صيرورة الوقف اصلا الا مجازا فاذا لم يمكن ارادة
الحقيقة تعين المجاز فيحمل الرجوع على ما يجتمع مع البطلان فيرتفع السؤال في اول حيث
سئل عن صحة هذا الوقف بما هو عليه من كونه صدقة فلو لم يحمل الجواب على هذا
لما طابق السؤال وما كان جوابا عنه فلم يبق الا الاول اي صحة الاجماع وهو معارض
بمثله من اجماع الحلي المتقدم والعمومات وهي مخصصة بظاهر الصحيحين وغيرهما مما تقدم
الان الشهرة المحكية في كلام جماعة والظاهرة من فتاوى الجماعة عاضدت ادلة الصحة
وترجحت الادلة بسبب ما في بعضها كالصحيحين من ضعف الدلالة وعدم القطعية التي
هي المناط في تخصيص الادلة القطعية من عمومات الكتاب والسنة مع ظهور تركها
في اشتراط الموت في اصل الرجوع وهو مخالف لما عدا سلار قبله وهو من متفقات الصحة بل قيل
بها لا يخرج عن قوة مع انها احوط في الجملة وعليه فلا ريب في الرجوع مع الحاجة ولو مات
ولم يحج فيرث بها الورثة فيكون كالدين به والقرض لا يرجع ويكون وقفا
كالبائن وجهان للشافعية عموم الامر بالوفاء بالعقود والشروط ودلالة
مرجح الصحيحين وهو الاظهر وهل يعود بالاحتياج او يقف معه على اختياره وجهان
كذا العقود والشرط الاول والمرجع في الحاجة اليه الى الوقف لانه المحكم فيما لم يرد
الشرع فيه بتعيين ومذكر جماعة ان مستحق الزكوة يحتاج في اطلاق لفظ الوكوة عليه
بقصد المال من فوت يوم او ليلة ويسوغ له الغير ويرجع بعده مجانا ولكنه

ليس بذلك

ليس بذلك البعيد ومع ذلك احوط الثاني فيما يتعلق بالموقوف وليس ببعيد فيما
فيما يتعلق بالبيع وقف المنفعة ولا الدين ولا اللبس على خلاف بل عليه
الاجماع في الغنية وهو الحجة مضافا الى الاصل واختصاص الادلة كتابا وسنة
بما اجتمع فيه الشرائط المتقدمة بحكم العراحة في بعض والتبادر في الباقي والشك في دخول
فلا يجتمع فيه الوقف بناء على ان المفهوم منه عرفا ولغة وشرعا هو تحبيس الاصل
وتسبيل الثمرة فلا يشمل وقف كوقف الثمرة وكذا الدين واللبس لان مقتضاه وجود
الموقوف في الخارج حين العقد يحكم عليه بذلك وما ليس كذلك فيكون وقفا
في الخارج من قبل وقف المعدوم الغير الجايز اجماعا فلا يشملها عمومات الامر بالوفاء
بالعقود في الكتاب والسنة لان وقف المعدوم الغير الجايز اجماعا فلا يشملها
عمومات الامر بالوفاء بالعقود وشملها ليس بوقف بحسب يوجد مرة بالوفاء
به ومجبر بتركه فضلا عن ظن ضرر الامر بالوفاء به وان يكون مملوكة ان
اريد به الملكية مصطلحا بالنظر الى الوقف تتجزء عن وقف كوقف الخمر والخنزير
من المسلم وفوت شرط الصحة بخلاف المعدوم من الادلة وان اريد به الملك
الفعلي لجواز بقاء وقف ما لا يملك وان صح ان فيه شرط اللزوم على قول
اليه المائل في بيع والفاضل في وعده والتخيير والشهيد الثاني في لكنه لا يقتضي
صحيح العبارة صدر منه اذ هي محلة قابل للنقل وقد اجازه الممالك فيصح كغيره
من العقود وقيل هو كالاول شرط الصحة اهمله الفاضل في التخيير واختاره
فخر الاسلام واختاره في منه عن نقد بل اعتبار القربة والظاهر الاول
من ان عبارة القواعد لا اثر لها مع اجازة فيما بعد اهل النقل المختص بالبيع

وفيه نظر لاطلاقات وعدم ثبوت مانعية القلة لعدم دليل على اشتراط
الكثرة وسكاتات التنبيه الشرط على لغيره المخبر ان اريد به الدوام ما دامت
العين باقية للحصول الغرض بالضرورة وان كان مدة الدوام يسيرة وان اريد
به الدوام لما الغرض العالم فهو فاسد بالبديهة والا لما تحقق وقف بالا
مضافة الى الابد بل شرط الدوام وهو مخالف للاجماع بل الضرورة وان كان
ما يقع انما هو لكثرة ما مر من الادلة ومنها الاجماع في الغنية مضافا الى ما مر من
اشتراط القبض في الصحة وهو لا يحصل في غير سور والشرط فلا يصح وقف الطير
في الهواء والسمك في الماء لا يكون قبضه عادة والا لاق والمغصوب في كونه ولو
وقفه على من يمكن من قبضه وتسليط عليه والعبرة من الموقوف عليه نسله وهو ممكن وحيث
امتنعت في العين الشرائط المزبورة صح وقفها مشاعة كانت او مقسومة بلا
خلاف بظاهر من الطايفة وبه صرح في لكنه وغيره بل عليه الاجماع في الغنية وهو
الحجة مضافا الى العمومات والاطلاقات السليمة عما يصلح للمعارضة لتحقق
الغاية المقصودة منه الوقف منه وهو تحبيس الاصل وتسبيل الثمرة ولا امكان
قبضه كما يجوز بيعه وغيره مما المقصود هذا المعنى بجواز صدقة العين المشاعة
مستفيضة منها الصحاح في احداها عنه وارى لم تقسم فتصدق بعض اهل الدار
نصيبه منها الدار فقال يجوز قلت ارايت ان كان منها قال يجوز في الثاني من
صدقته ما لم يقسم ولم يقبض فقال جايزة انما ذلك الدانق الذي فاطلاقه
في الثالث ان امرأة وقفت على بعض اهلها دارا فقلت لها ان القضاة لا يجيزون

هذا او لعل الكتبة شراء فقال المصنف في ذلك ما جاء لك وكلما ترى انه ينبغي لك
توقفت فاراد بعض الورثة ان يستوفي ان قد قبض ثمنه ولم يقبض باشيا
فاخر رجل احلف لورثته وهنا الموثقات ٢ احدها من صدقة عالم يقبض ولم يقسم
فلا يجوز قال يجوز وهنا عن دار لم تقبض فتصدق بعض اهل الدار بحصته جائز
وهذه مرشوح اطلاق الصدقة على الوقف بحيث يظهر كونه على الحقيقة ولعله لهذا
ذكر الزيادة في باب الكتاب الوقف فتنهم وجه الرد بان ما ترك الاستفصال في محل
عن المخالفة الثبتة بعرف العرف بمقام غير جنس الاصل وسبق الغرة قال السهام
كانت شائعة لان الجنس مختلف جنسا فاعدل السهام وعلى المخالف بينهما من
بعض المعاملة بتاريخ دعواه عدم امكان قبضه والاصل فان المانع يمنع قبضه
كالمقسوم لانه ان كان بهذه الغيبة فامكانه واضح وان كان الشفيع فيمكن دعوته وان
الواقف والشريك بمعاملة تتعلق بالموقوف وبشرط فيه البيوع فكان
العقد وجواز التصرف عند رفع الجهالة المتصرفات المالية بخلاف فلا يصح
من المحجور عليه لصغير او جنون او سفه او فلس او نحو ذلك عليه الاجماع بقسميه
وهو الحجة مضافا الى الادلة الدالة على الحجر الكتاب والسنة ولكن في صحة وقف
من بلغ عشرا تردد واختلف قبيين من صحته كالمطوس والاسكاف الفقير
ومن اشبهه كالمدين والحلي والفاضلين والشهيد بن لعدم علمه كافة المتاخرين
ورجا يستفاد من الغنية الاجماع عليه حيث ادعاه على اشتراط مالكية الواقف
للبرع وهو ليس مالكا له بالاجماع لثبوت الحجر عليه بالكتاب والسنة ودينه الادلة
من الوصية احد شقي التردد ووجه الثاني هو ان المرتفع المستفيض جواز صدقته

منها الموثقان

قال يجوز التصدق بغير الواجب نصف قال الصدقة الذي ذكر قال صح ج

منها الموثقان في احدهما ما يجوز طلاق الغلام اذا كان قد ناهز وصدقته وقد ضيعه
وان لم يحتلم وفي الثاني عن صدقة الغلام ما لم يحتلم فمن المشهور اذا تجهنا موضع
الصدقة والجواز اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له ماله ما اعتق او تصدق على
معروف وحق فهو جايز واطلاق الصدقة او هو ما يشمل الوقف ايضا لما مضى فضلا
الاعدم القايل بالفرق ظاهرا والا لامكن المنع عن العمومة الادلة المانعة بالقيد وما
مع انعقاد اجماع حصول المسئلة بالشهرة المحققة واستصحاب الحالة السابقة وضعف
المعارض المزبور عن المقاومة لما من وجوه عديدة مضافا الى الشذوذ والندرة
المعارض المزبور عن المقاومة لما من وجوه عديدة مضافا الى الشذوذ والندرة
تصور اسنانه ما عن الصحة مع كون الثالثة بحسب السنة ضعيفة والاولين ليس فيهما
التقييد بالعشر سنين بالمرة وتقييد بها بالرواية الثالثة فرع الثالثات وهي لضعفها
مفقودة مع تضمنها او امها صحة الطلاق ومر سنة كما سياتي في بحث الطلاق البيلا
شاذ ره ومن هذه الامور المزبورة وان لم يتقدح في الحجية بعد كون الاعتبارية
الان هنا بالعامل وادون منها في مقام التراجيح معتبرة ولا يكفونا في اعتقاد المنصوص
المزبور بالمنصوص الاخر من جواز وصيته كما الموثق عن وصية الغلام هو بحيث قال
اذا كان ابن عشر سنين جازت وصيته والخبر اذا بلغ الغلام عشر سنين واوصى بثلث
ماله فهو جايز وصيته اذا كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله بشئ فهو
جايز وصيته المقصود الاسانيد فيهما عن الضعف كالسابقة مضافا الى ضعف الثانية
وتضمنها جواز وصية البالغ سبعا ولم يقل به احد من الطايفة وان هو الا كاول
من المنصوص على جواز العبرة ماله معللا وجوب الفرايض واقامة الحدود عليه كما
او اذا بلغ ثمان سنين والجارية تعتق الحكمين اذا بلغت سبع سنين قال في لك

والقبض لم يقف وشريعة الاخبار لذة المنفعة لا صول المذهب بل اجماع المسلمين
لا تصح المناقشة فيه الحكم وبخوه صرح الحلي وبجوز ان يجعل الواقف النظر له الموقوف
لنفسه والشرط في متن العقد على الاشبه الاخر بل عليه عامة متاخري المتاخرين
الخلاف في التفويض وذلك وادعى الاجماع عليه غير واحد وهو الحجة مضافا الى الاصل
والعمومات كتابا وسنة مطلقا للحلي فمنع من صحة هذا الشرط وفيه به الوقف وهو
شاذ ومستنده غير واضح وبجوز ان يجعله لغيره فقولا واحدا بين عامة من تاخر الادلة
مضافا الى التوقيع المتقدم البه الاشاره وفيه وغيره ما سالت عنه امر ارجع
الله ترجمن ابتلى فيه من قبلهما من قد يقوم بها وبدونه وغيرها خرجا وهو
منها وبجعل ما يفوق منه الى لنا صيتنا فان ذلك وامثل جعله صاحب الغنية انما لا يجوز ذلك
لغيره ولكنه اختيار آخر منها البيع المتقدم لصدقة مولانا فاطمة عليها السلام وانها
جعلت النظر فيها الى ولدها الحسن ثم للحسين ثم للاكبر من ولدها وهنا الخبر المتقدم لصدقة
علي وفيه بقوم على ذلك الحسن ثم بعد الحسين ثم من بعده الامثل فالامثل من اولاد الحسين
وبتبع به الحديث ملحقا وهنا الخبر المتقدم لصدقة الكاظم عليه السلام وفيه قد جعل الولاية
فيها للرضا وابنه ابراهيم ثم من بعده يرجع الى الزينب الكبرى فيه وان اطلق العقد
ولم يشترط النظارة لنفسه ولا لغيره فالنظر لارباب الوقف الموقوف عليهم اطلاق
العبارة بمقتضى عدم الفرق بين كون الموقوف عليهم عاما او خاصا وذكر شيخنا
الثاني وتبعه جماعة انه بحسب الحكم هنا على انتقال الملك فان جعلنا الموقوف
او الموقوف عليه مطلقا فالنظر وان جعلنا الموقوف عليه ان كان معينا وبقية
سبحانه ان كان عاما فالنظر الاول الى الموقوف عليه والحاكم الشرعية الثاني لانه

ان نظر العام

لا يصح العقد لانه جرت به الضابطة نعم لو قدمه الا ان يكون في زمن خياره فيتعين حينئذ الفسخ
ح ثم ان شرط المشروط عليه ما لزم وليس لعجزه والا فله اجرة المثل من حله
مع قصده الاجرة به وفضاء العادة بعدم تبرعه فالوا ولا يجوز لغيره الناظر التصرف
فيه الا باذنه ولو كان مستحقا والناظر غير مستحق عملا بالشرط وهو كذلك الا ان يشكل ذلك
في الاوقاف العامة على المسلمين للزوم تعطيل كثير من اغراض الواقفين الا
ان يقال اذن حكام الشرع في مثل ذلك معلوم بالقرائن الرابع فيما يتعلق با
لموقوف عليه ويشترط فيه وجوده او امكانه مع تبعيته لموجود حين العقد وتعيينه
بالشخص او الوصف المميز كالمسلم او المؤمن او العالم او نحو ذلك وان يكون ممن
يملك بلا خلاف فيه وفي اشتراط ان لا يكون الوقف عليه محرما فلو وقف
من سيوجد من العدم المحض او ممن يمكن الوجود فيه العادة كالبت وان جعل
ناظرا او غير المعين كاحد هذين الرجلين او المشهود بن او رجل من بغداد او نحو
ذلك او من لم يكن قابلا للتملك كالحمل والعبد بنا على الاصح ان اخر من عدم
فلكه على الاطلاق او ما عدا فاضل العشرة لم يصح والوجه الجمع بحمل الاول
على المعرض بنية العتق بسرعة الوقف انتقال الغلة حاصلة او مع التعيين وليس احد
من تقدم قابلا ينتقال اليه نعم العبد يملك القبول بتملك يصح الوقف عليه
اذا قبل مولاه وان كان محجورا عليه وحيث لا يصح الوقف عليه لا يكون وقفا على سيده
منه كما في ذلك وصريح الرافعي عدم انعقاد نية العقد فلا وجه لصرفه اليه
ويستثنى منه العبد المعد لخدمة الكعبة والمشهد والمسجد ونحو ذلك من المصالح العامة ونحو
ونحو الدابة المعدة لنحو ذلك ايضا لانه كالوقف على تلك المصلحة ومن ثم ظهر الوجه

فيما استثنوه

فيما استثنوه ايضا بلا خلاف يعرف من صحة الوقف على المساجد والقناطر مع انه في
الحقيقة وقف على المسلمين بحسب القصد وان جعل متعلقا بحسب اللفظ غير انهم حالما كانوا
قابلا لالكية ازموه مصروف للمصالحهم وانما افاد تخصيصه به لئلا تخصيصه ببعض
المصالح وهو لا يناسب الصحة كما لا يناسبها فيما لو وقف على المساجد المجاورين جهد بما اكل
من الوقف على الساجد فقال لا يجوز فان المجوس تضعف بيوت النار وهو
فيه كما ان في الغريب منه نقصد السند ودونه في الدلالة على المنع وهو ما
لضعف سندها وشذوذ مادة احتمال حمل المساجد فيها على ما يخالفه والكنايس
لما استلزم الوقف عليه الاعانة على الاثم المحرمة بالكتاب والسنة ولاجماع
العلماء الكراهة بعد اتفاق اصحابنا الفقهاء على الاستحباب بحمل الاحتمال لا يجوز
فيها الاستقبام الانكار فيكون مفاده ح الجواز ويكون المقصود من
ذكر التعليل بيان جوازه في المساجد بطريق اولى ووجه الاولوية لا يخفى ولا
يصح على الزقاق والعصاة من حيث هم كذلك لانه اعانة على الاثم والعدوان
ويكون سبيله محرمة المالوقف على شخص متصف بذلك لا من حيث كون الوصف
مناط الوقف ح سواء اطلق او قصد جهة محللة ولو وقف على موجود من يصح
الوقف عليه على من يوجد مثله صح بلا خلاف للاصل والعمومات وحصول
الشرط من الوجود الابتداء والتبعية للموجود في الانتهاء والوقف على البرج
الاطلاق وعدم تعيين وجه ضار في متن العقد يعرف الى الفقراء ووجه القرب
لنفع طلبة العلم وعمارة المساجد والمدارس والقناطر واعانة الحاج والزائرين
واكفان الموتى ونحو ذلك ووجه جواز صرفه لمطلق نفع المسلمين وان كانوا

اغنياء وجه قوة اختاره جماعة مع عدم مخالف لهم فرع ذلك جهده لعدم وجوب
تحريم الاكل للاصل وصدق الوقوف عليه لا يصح وقف المسلم على البيع والكنائس
او معابد اليهود والنصارى بخلاف وبه صرح في الشفيع والرعب فيه ان قلنا بكراهة
الوقف عليهم ولا يرد ان ما تقدم منا نوجبه صحة الوقف على كنائسهم وشبهها وقف
على مصالحهم للفرق فان الوقف على المساجد مصلحة للمسلمين ومع ذلك طاعة وقربة
فرجحته من جهات المصالح المأذون فيها بخلاف الكنائس فان الوقف عليها وقف
على جهة خاصة من مصالح اهل الذمة لكونها معصية لانها اعانة لهم على الاحتفاظ بها
للعبادات المحرمة والكفر بخلاف الوقوف عليهم لغير هم لعدم استلزام المعصية
بذاته اذ تنفعهم من حيث الحاجة فانهم عباد الله سبحانه ومن جملة بنو آدم المأمورين
ومن يجوز ان يتولد منهم المسلمون لا معصية فيه وما يترتب عليه من اعانتهم على المحرم
كشرب الخمر واكل لحم الخنزير والذهاب الى تلك الجهات المحرمة ليس مقصودا للواقف
حتى لو فرض تعمده له لم يحكم ببطلان وسئل الوقوف عليه لكونهم كفارا فلا يصح كالوقف
الوقف على فسقة المسلمين من حيث هم فسقة ولو وقف على ذلك الكنائس والكنائس
الكافر الذي يعتقد صحة الوقف عليها وخص منه بعضهم التقرب به الى الله تعالى صح

والفاضل ح الاصح وفاقا للغيره والقاضي والمقداد في الشرح اقرار الارض على دينهم مع انه
لا بد لهم من تعبد وانه لم يقف فيه على مخالف عد المانع بناء فقال في فجوه وجه آخر
هو العدم كما صرح به بعد ان سئل عنه قال لعقد دينه القربة من الكافر وهي شرط
في صحة الوقف وفيه نظر لمنع التقرب منه على الاطلاق لاختصاصه بالمعطلة والدهرية ودرء
بعكس من الاولين فجواز وقف الكافر على بيوت النيران ضلالا فالكنائس ودواقفه

الفاضل

الفاضل والمقداد وغيرهما بالمنع ولا يقف المسلم على البيعة مطلقا ولو كان له جار قريبا
وفاقا للاكثر بل والفاضل بل ربما نسب ذلك الى المشهور سواء لعدم الخلاف فيه وكونه عدم
ظهور الخلاف وفيه نظر فان كلمة قد عاد الاصحاب المختلفة في المسئلة الآتية
مطلقة فالحاقه الكلام ط كما فتحص باهل الذمة وبها اعترف بذلك والعلم الوجه
في تخصيص جملة من المتأخرين عبارتهم باهل الذمة ان الوقف اذا وجب الوفاء
به حرم تغييره وتبديله عن وجهه وهل الوجه في المسلمين يصح فيه وجهه ولا يجب وفيه
البعد لانه غير مالك كما هو صريحه في البيعة وهو ينافي صحته ولا لك الذمي قيل وفيه
نظر فان تحريم تغيير ه من حيث ان الوقف لا ينافيه من حيثية اخرى جواز التصرف
في مال الوجه بانواع التصرفات المستلزم لتغييره وفيه مناقشة ينظر وجهها ستأتي ذكره
في كتاب الوصية في بحث بيع المسئلة ومقتضاه ومقتضى غيره ما تذكره ثمة في بيع
الوقف في المسئلة ولا يبعد تحصيل قوة لكن الحكي من مجمع الاجماع على جواز ان يشترط
الامر بالصلاة ومنه اهل القرية كالامن او غيرها قال وخلاف المخالف اعطاؤهم
مال الزكوة والفيء والكفارة فلم يجوزه الحلبي وفيه خلاف بين الفقهاء
ولا ريب ان كون الموقوف عليهم من جملة البر ويكون الذب عنه بتخصيصه بغير الوقف
ونحوه مما يشترط فيه قابلية الموقوف عليه للتمليك وهو غير حاصل فتعطلها
اما لوجوب ذلك في الشرط جدا لعدم القطع بوجود المشترط حالا
فتأمل او بالجملة هذه المعصية ونحوها اقوى في وقف المسلم على الذمي ولو كان جنبيا
للعمومات مثل الوقوف على من لا يوقفها الهاد ولذلك كبيه حراء اجروه وقوله
لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم

البهم بالمودة فنظر المجمع نظرا اخص من الاول بالوقوف على الصحة التفاتا الى ان مطلق العبرة
مناط صحة القربة وانما يحمل على الاطلاق منافاته اذ هو فرع الامر بالوقف والمطلق
الصدقة والبر وهم والاثر مسنة الشريعة لانه كتاب الله وسنة نبيه يعقد القرب
الى جناب سبحانه ليشمل ما ورد فيه امر او حث او ترغيب نحو ما ورد في الاستيصاء
السنية وبه يظهر الجواب عن الدليلين الاخيرين فان غايتهما الدلالة على ثبوت الاجر
وعدم النهي عن المودة وبهما لا يستلزمان الامر بالوقف او المودة حتى يتحقق فيه قصد القربة
المشترطة في الصحة مع معارضتهما بعدم وليس المنع وجود قوله سبحانه لا تجد قوما يؤمنون
بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا آباءهم او ابناءهم جواب انا
لم ادع لهذا القول عدا المانعين هنا وفي غيره قائلا وان عده كثير منه الاصحاب قولا
وذلك فان كلمة الاصحاب المحكية في المسئلة ليست في الجواز مطلقة بل ما بين مخصص
له بالاقارب كما عن الشيخين وابن حمزة وزهرة والمحقق او بالوالدين خاصة كما عن الخلاف
فهذا القول ضعيف غايته كالقول بالمنع مطلقا كما مضى تقدم في المسئلة السابقة
لعدم دليل عليه سوى اطلاق الاية السابقة وعدم امكان القربة وليس بحجة فالاول
بلزوم تقييده بما سبق من الادلة مع معارضته بعموم الاية الاولى المجوزة للمقدمة
بما سبقا من الرواية مع انه قال جماعة فيه بان الظاهر ان النهي عن المودة انما هو
من حيث كونه محادا لله ورسوله والا فالرحم المنعطف الاكرام وهو قاسد لاجماع الطريقين
المتقدم اليه الاشارة والله في بنفسه اطلاقه بل هو صحة فيما عدا الاقارب
حيث لم يرد الامر بالمودة اليهم والترغيب في صلتهم واما هم فسيأتي قصد القربة بالوقف
عليهم لورود الامر بن في حقهم سيما الوالدين فقد قال غير واحد في الدنيا

معروفا

معروفا مع انه يستفاد من هذه الاية وكذا الخبر ورود الرواية بالجواز في القرابة
مطلقا كما عليه الشيخان ومن تبعهما وهو قوي لما مضى من ظهر الغيبة عدم الخلاف فيه العلما
وادعى الاجماع عليه في صريحا وظهور سنده الرواية مجبورا بعمل علمائنا العظام
مزيدة ما وطابقه وكذا الدلالة مع بعد حفظ هؤلاء الثقاة فيما بالضرورة هذا وكثير
من النصوص المزبورة الظاهرة في صحة الوقف على الاقارب شاملة بالمسئلة بالطلاقها
وعمومها الناشزين ترك الاستفصال منهم بانهم مسلمون او كفرة وان كان
في صلوحها للحجية مناقشة الا انها للتأييد والتقوية صالحة جزما في فائدة بعض
الشايخ صلوحها للحجية والله الدلالة ومنه يظهر في القول الاخير مع موافقة قائله
في بعض ما كالشهيدين في التنقيح للمانعة الوالدين ان منع منهما حرمين ودلالة
الاصح الى اضطرارية البين ومزدوجة في حيثيتها وهو احد هذين القولين وعاد كناه
من الادلة سندا وجواز الظهور وجها التعدية للحكم الى سائر معاندي الحق وان اخص
كلام الجماعة بالكفرة الستار رستخ من ليس لهم من الاسلام حظ بالمرة وبهذا التعميم مع
في الغنية والنقيع والمقنعة والشرائع نافيا الاول بعده المخالف وهو لا منع لكن من شرط
القربة ولو وقف للمسلم الفقراء او العلماء او كونها مما يدل على وصف مع العموم
لغة الفرق الى ذي الوصف من فقراء المسلمين وعلمائهم ولو كان الواقف المتلفظ بتلك
اللفظة كافرا فالفرق الى ذي الوصف من فقراء نحلته وملته بخلاف اصله عملا
بالعرف وشهادة الحال العادة تخصص بها بالتيقن اللفظة من العموم لكل فرد فرد
لغة بناء منهم على تقديم العرف عليها مطلقا وبانه مذهب بعكس التعميم مطلقا
ولو الى غير ذي الوصف مع سخفة وهو مع مخالفته الاجماع هنا ظاهرا مجموع بما تعسر

على محله مضافا الى اختصاص الخلاف في تقديم احدهما على الاخر بكلام الشارع لا نفس العرف
المقدم اصطلاحا على اللغة والشرع اجماعا مع ان ارادة ذي الوصف من كلمة
ليس من حيث كونه حقيقة فيه دون غيره عرف الواقف بل من حيث شهادة الحال
خاصة وان ذلك لا من قبيل ارادة بعض افراد الحقيقة بعونة القرينة ومن حيث
اللفظة في عرف المتكلم عن غير ذلك العرف فقد يتم مع تحقق دلالة العرف وشهادة
الحال به فلو تخلف ادنى شك فيها وجب التعميم لجميع من يتصف بوصف الواقف
عليه سيما مع الحقيقة اللفظ الذي لا اصل مع سلامته عن المعارض مع
اصالة الامان بتوقف لما كان ظاهر اطلاق العبارة كغيره الانصراف الى ذي الوصف
من محلته ومقتضى هذه القاعدة انصراف الوقف الى ذي الوصف من اهل مذهب
الواقف لا مطلقا فلو وقف امامي على الفقراء انصرف الى فقراء الامامية دون سائر
طوائف الاسلام الباطلة وكذا في الصورة العكس لعدم اراده الاصحاب وان كان
غير بعيد مطلقا لكن سيأتي من الخلاف ربما يأتي وحيث انصرف الى المسلمين
او مع الوقف عليهم او حيث على معرفتهم وبيان المراد منهم وذلك فان المسلمين
من صلوا الى القبلة وفي المشهور من تحقق الصلاة اليها وان لم يصل لا
مستحلا فالمخطئ فاسق فعليه الصلاة اليها بناء منه على ان العدل من هذه الاسلام
ولا فرق عندهم بين كون الواقف محقا او مبتدعا بعموم اللفظ عملا فالحق مخصص
بالمؤمنين ان كان الواقف منهم عملا بشهادة الحال كما لو وقف على الفقراء
ويضعف بان تخصيص عام الوجود مع شهادة الحال وقيام الفرق بين الفقراء المسلمين
فان ارادة الواقف من جميع الفقراء على اختلاف انواعهم وتباين مقالاتهم

عام لا يقتضي تخصيص

وحقيقة انهم

وحقيقة انهم بعيد كخلاف ارادة فرق المسلمين من اطلاقهم فانه امر اجماعي مسلم
عرفا وفي المجمع نظر لمنع ان تخصيص عام لا يقتضي تخصيص اخر بعد اشتراكهما في الوصف
المخصص وهو شهادة الحال ومنعا لا وجه له سيما مع اطلاقه ودعوى قيام الفرق بالمرة
بمنزلة الجزم بطلان ما ذكره في الفقراء من بعد انصراف الوقف من المسلم الى جميعهم لا
مختلفات انواعهم المسلمين ايضا لوجود الاختلاف في الاداء والتباين في المعتقدات
فيهم ايضا ودعوى جريان الوقف على مخالف الحق من سائر فرق المسلمين شرعا
وبطلانه ممنوعة فانه بعد تسليم قيام الخصص كما قدمناه عن جماعة كالمقنعة وابن
زهرة والفاضل المقداد في التنقيح لهذا الوقف من المحق على غيره وقد مر
ان ذلك لازم لكل من يشترط القربة في الصحة فاذكره الحلي للحق عن قوة هذا على تقدير
صحة الوقف منه عليه والا فاشتراطه سابقا عدم الصحة سيما لو دلالة الجماعة ينافي
القطع بمقالته الى الاطلاق والعموم ليسا بالمنع من التفريع وسعيه فكله معها
كما ان بيان انصراف الفقراء الى المسلمين خاصة حيث يكون الواقف مسلما انما هو
على تقدير صحة الوقف منه للمسلم الكافر مطلقا وان قلنا بالصحة وعلى تقدير صرفه بالمحقين
لم يحتج لاجل هذا البيان لفساد الوقف منه بالاضافة البيس اهل وعلى مذهب الاكثر
سيما جماعة منهم الغلاة والخوارج وغيرهما من فرق الاسلام المحكوم بكفرهم
شرعا ولا ريب في ما اخترناه وبانا على غيره اتصال عدم الاستثناء بصدق
الاسم عرفا الا ان يكون هنا ك شاهد حال على الاستثناء فيستثنى والوجود
حيث يوقف عليهم الاثني عشرية القايلون بامامة الائمة الاثني عشر سلام الله
عليهم وهم الامامية الاثنى عشرية الذين لا يعتبر في صدق الامامية عليهم حسنا بهم الكبائر

او التقييد بالمذكور منهم خاصة دون الاناث كما عن الشيخين والقاضي وابن حمزة
وزهرة والحلي ومستند هذا اصل الحكم غير واضح عدا ما يستفاد من العلي
والتفتيح من ان به رواية ربما يفهم منها الغنية ان عليه وفاق التقييد اجماع الامامية
خلافا للحلي فاوجب الرجوع الى المعلوم من قصده مع امكانه ولا فلا فالمعروف
فذلك الاطلاق عنه قوله ولا ريب فيه مع امكانه وانما الاشكال مع عدمه
والحلي فصرفه لما الزجب من قبيلة ممن يطلق الوقف بازاء من اعلى وعشيرته دون
من سواهم استنادا الى التخصيص بالابل والعشيرة المشاجرة الملغية بذلك
والاولة وفيه تخصيصهم بالذكر بقوله سبحانه لا يسخر قوم من قوم ولا نساء
من نساء وقول زهير ما ادري وسوف يحال ادري اقوم آل حصن ام نساء وقلائد
انه احوط اذا كان عشيرته من اهل لغته ولم يكن ثمة شاهد حال يصرف الوقف
الى غيرهم شاء ما سيأتي من عدم وجوب صرف الموقوف عليهم الى
جميع الموقوف عليهم فلو صرف لعشيرته من اهل لغته عمل بالوقف فقطعا لكونهم
موقوفا عليهم في جميع الاقوال وينكشل اذا كان عشيرته من غير اهل لغته او جهل
شاهد حال يصرف الوقف الى غيرهم مع عدم تعينهم والاولى فيه الرجوع الى ما هو
اليه المشهور ووجهه بعد ما عرفت منه الرواية واطلاق فهم الاجماع عن الغنية
في غاية الظهور لانجبار قصور رواية محمد الانشكال بقصور المشهور مع السلامة
فيه عن قرائن الاحوال المرجحة عليها بمقتضى القواعد المقررة واذا وقف على
عشيرته انصرف الى الخاص من قومه الذين هم الاولون والفرعون منه
في نسبه كما عن الشيخين والديلمي والقاضي الى خلافا للحلي فظاهر ولا ريب فيه مع الحاجة

ظاهر

كما ظهر وانما الاشكال فيه مع العدم والاقوى صرفه الاول المشهور مع ما في الغنية ومن الكيدري
من ان لهم عليه رواية ولقصور السند واحتمال عدم الدلالة محجوجية بمحل الاشكال بالشهرة
وقد نقله الرواية لبعد حفظهم الغنم بالبدية ربما يرجح في الجوان اذا وقف
عليهم الى الوقف لاداء الحكم فيما لم يرد به من الشرع شيء ولكن لم اقف على قائل بعدم الاثر
هنا وان افتى جملة منه كثيرة ولا ريب فيه مع معلومية وجادة الحال بانصراف الوقف
اليه لعدم الانتزاع فيه البتة مع تخصص بصورة فقد الشاهد عليه والاقوى فيه ما قيل
من انه هو من يلي داره اي دار الواقف الى اربعين ذراعا بالذراع الشرعي من كل جانب
كما عن الشيخين والقاضي والديلمي والكيدري وابن حمزة وزهرة والحلي وبالاجماع عليه
صريحا في الغنية والمعتمد كونه الحجة لا لخبر فيه لذلك وهو الحجة ولو انتفى لمقتضى الوقف الفاقد
في الجملة وقيل هو من يلي داره الى اربعين دارا او هو مع جهالة قائله كالمعترف
جماعة شاذ مطرح كالهما وقد الموجب وقيل جماعة ان مستنده رواية عائشة مع انه
ورد به من طرقنا روايات معتبرة منها الصحيح حد الجوار اربعون دارا من كل جانب
من بين يديه ومن خلفه ومن يمينه ومن شماله ولكن هجران الاخبار الا واحد منها مع شذوذه
موافقته لمذهب عائشة مع ذلك قاصرة الدلالة عن المكنة منه رجوع الواقف
اليهم فان غايتها الدلالة على الاطلاق وهو اعم من الحقيقة مع ان لزوم الحجاز
منه ممنوع السلب وعدم التبادر موجودة ومع ذلك المجاز خيره الاشتراك بالقرينة
ثم لو سلم الحقيقة فغايتها انها حقيقة شرعية ومن معتقدنا الالفاظ الواردة على
الشرع دون الالفاظ المتداولة بين اهل العرف واللغة فانها تحمل على حقائقهم
لا الشرعية ولو سلم جواز حمل الالفاظ المتداولة بينهم على الشرعية فكل الحقيقة

فغاية الجواز وثبوت الحقيقة دون الوجوب بقطع الحقيقة العرفية بل ظاهره من الواقف
الى تحقق القرينة المعينة كما عليه الدارج في الالفاظ المشتركة لغير العالم بالقرائن الحالية
او المقالية ارادة الواقف خصوص هذه الحقيقة الشرعية لتعين الحمل عليه لانه
ازاحة عن مفروض المسئلة لرجوع الامر حينئذ الى مقتضى القرينة ومن حيث خصت
متعينة ولو من غير الشرعية او شك لم يقتصر احد من الطائفة ولو وقف على مصلحة خاصة
من المسلمين كالمساجد والقناطر وشبهها لذلك فبطلت وانه رئيس سمرقند مثلا
لصرف في وجوه البر كالمسجد والمدرسة جيث يسترد الماتن بناء المستفاد
من نسبة الحكم الى القيل للشهرة بالتعريض الى الندرة بان عليه اجماع الطائفة قبل
لخروجه عن ملكه بالوقف فلا يعود اليه من غير دليل وصرفه فيما ذكر انسب بحكمة
عرفية الاصح وفيه لنوع نظر لان ظاهر اتفاق كلمة الاصحاب من غير خلاف
يعرف حتى من الماتن لتقريره بالحكم كما ذكره الاصحاب بلى وعدم ظهور مخالفة
منه هنا لهم سوى التردد لعله كاف في الحكم سيما مع انضمامه بكثير من النصوص الواردة
في نحو الوصية والسند المعين الذي له مصارف مخصوصة اذا لم يصرف مع تعذر
في وجوه البر وسائر ما يخصص القربة منها الخبر عن لسان او هو بوصية فلم يحفظ
الوصي الا بابا واحدا منها كيف يصنع في الباقي فوقع عن الابواب الباقية الجعلي
في البر ونحوه اخر طويل متضمن انه اوصى رجل من تركته الى رجل وامره ان يحج عنه
قال الوصي فنظرت فاذا هو شيء يسير لا يكفي للحج فسألت الفقهاء من اهل الكوفة
فقال لتصدق به ثم اقرب ذلك اليه بعد الله ما فعلته واجزه ما عند فقال ان كان

لا يبلغ ان يحج

لا يبلغ ان يحج به من مكة فليس عليك ضمان فان كان يبلغ ما يحج به فانت ضامن في حلة
واحرة منه الاضبار ما يدل على ان ما وصى للكعبة او كان جبايا او نذرا يباع ان كان
جارية ونحوها وان كان درا هم يصرف المنطقين من زوايا وغيرها وجوب صرفه الاقرب
لذلك المصلحة فالاقرب الى تلك المصلحة فالاقرب فيصرف وقف المسجد مسجد اخر
والمدرسة المشتملة وهكذا نظرا الى تعلق الغرض بذلك الصنف ام يجوز الصرف
في مطلق القرب احتمالان ظاهر اطلاقات الفتاوى الثاني وعلل بانتواء القرب
كلها في عدم تناول عقد الواقف لها وعدم فقده اليها كخصوصها وفيه ان البحث
لا وضع لها تعلقه بها فتطلق القيد ويبقى اصل الوقف منه حيث القربة وفيه مناقشة
فلعل الحكم بخروجه الاقرب فالاقرب ليس من حيث المباينة بل من حيث دخوله في
نوع المصلحة الخاصة وان تيسرت منه بالخصوصية فاذا زالت بقيت افراد
النوع الاخر ممكنة داخلة فكان الوقف تضمن شيأ وثمة القربة والمسجد مثلا
وكونه المساجد الغلانية المشخصة ومع نذر الجاء وبلالان رسموا بتعذر ان يراعى
الامر ان الاخران فان الميسور لا يسقط بالمعسور وما لا يدرك كله لا يترك كله
كما في بعض العبارة فالاحتمال الاول لا يخلو من قوة وباء لو بتة مرجح جماعة ثم ان صل
الحكم على العدول به لا ريب فيه فيما لو كان المذكور تخصيص المصلحة الخاصة مما
لا يعلم بانقطاعه غالبا كما ذكرناه من الامثلة ولو علم انقطاع عما لك فقد انسحب الحكم فيه
او لحوقه بالوقف المنقطع الاخر وجهان من الحاق القادر بالقادر وبالنظر
من بعض الاجلة اختصاص الحكم عند الطائفة بالصورة الاولى خاصة وجريان
حكم سقط الاخرة الثانية وكيف كان فالاحتياط لا يترك في امثال المقام وان وقف

كما هو مقتضى اصل الوقف وشرطه النقل شائع له ولا كذلك الوقف على الاولاد وسنة انما
اوقف عليهم مدة سنة فاينما يقع التغيب بالوقف على ارباب المسكنة كما ذكر بعض
الاجلة والاوجه في الفرق من شائعة فيه يقال ان شرط النقل في حكم تعيين الوقف
بدة تكليف بكن ان يقال ان متعلق الوقف هنا لزوم بقائه ما وجدا وكونه مقتضى الوقف
من اصله لا بانا خلافه بعد شرطه وليس مثل هذا وسيأتي له تتمة فتأمل سابق نظر
الاستثناء والحكم فيه لما العومات كتابا وسنة ولولا الاجماع المعتضد بالشهرة
المحكية لكان القول بالحجة لا يخلو عن قوة مع امكان الجواب عن الاجماع بالمعارضة
بالمثل وهو مما مجبور بعد فقد العومات القطعية فيرجح بها على ذلك الاجماع
وان ترجح هو عليه بالشهرة والتحقيق ان يقال ان هنا اجماعين متضادين يجب
المرجحات فلا يمكن التمسك بأحدهما فينفرد الرجوع الى حكم الاصل وعدم الصحة
واما خبا بالعومات غير ممكن بعد فرض سقوطها بالشهرة المرجحين للاجماعين في
البين كتقيض الاجماعين مضافا الى ما عرفت من وهن الاجماع الثاني فاذ المذهب
مختار الاكثر وان كان الصحة المجملة احوط ولو اطلق الوقف او جوده عن هذا الشرط
والبيض الموقوف من الموقوف عليه او من غيره حكم لم يبع او خال غيرهم معلوم مطلق
اولادا كانوا ام اجانب بلا خلاف كما في التنقيح الا صحاب المفيد كما فيه فقال لو وقف
في الموقوف عليه حدث بيع الشرع على معونة والصدقة عليه والتقرب الى الله
لصيانة جاز التغيير فان الوقف صدقة فلا يستحقه من لا يستحقها فاذا احدث في
الموقوف عليه كفرا وفسق بحيث يستحق بذلك الحاكم عليهما جاز بيع الموقوف
عليه تغيير الاوصاف وتغيرت القيمة بعد نقله منه قال وان منعه المحل وغيره ثم قال بعد

الى جماعة والشرط او خال من يوجد من الموجود منهم صح بلا خلاف اجده وبه صرح
بعض فرقه لذلك الاتفاق عليه والعلة لعموم الامر بالوفاء بالعقود وان الوقف من
حيث هو قبيل الايقاع سلما عن المعارض هنا واقتضاء بالخصوص الآتية
في جواز ادخال من يريد به الوقف على اولاده الاصاغر مع عدم الشرط اصلا
فجوازه معه بالطريق اولى لكن يتوقف في القول بها فلا يصح الاستناد ان بل الانقطاع
بها مطلقا ولذلك لو شرط ايخراج من يريد منهم او نقله عنهم الى من سيوجد
فلا يصح الوقف بلا خلاف الاول بل عليه اجماعنا في ذلك وغيره وفي المشهور
في الثاني كما حكي بل عليه الاجماع عن الطوسي صريحا في المقدمة فاستشكل والتذكرة
فصح به عليا اجماع الطايفة واستقربه جماعة من متاخري المتاخرين في سقوط الشرط
لا الاعتبار صفة للوقف عليه كالفقر فاذا زالت انتقل عنه لغيره وهو جايز
بلا خلاف وفيه نظر لمنع الاجماع بالوهن بمصير الاكثر الى الخلاف واستشكال
الى قوة الحكم والمعارضة بما جودته وضعف البناء والقياس بالوقف على الفقراء
فان الوقف عليهم انما هو وقف على الجهة كالوقف على المساجد ومثله ينتقل الى الله
سبحانه وبتلك فيتحمل من التصدق بذلك العنوان حتى الوقف نفسه فلا يحصل
هنا نقل عنه الموقوف عليه لانه ليس هنا موقوف عليه وانما يصير حرا من بقاء الصفة
المذكورة من الفقر ونحوه فاذا زالت كان في حكم موت الموقوف عليه بخلاف
المقام فانه ما الوقف عليه لغير طلا ولا نقله منه بالاختيار ساقط لتعليقه بالوقف
ونحوه الضعف فيما سيجوز الوقف على اولاده سنة ثم على اهل المسكنة لو صح الفرق
بين المقام وهذه فقد يرشد صحته فان متعلق الوقف انما لزوم بقاء ما وجدا
كما هو مقتضى

في حدوث المانع الا ولا كان جاعلا حال الوقف ملاحظة بقاءها نظر فان بناء الوقف
على اللزوم وحدوث ذلك الحدث لا يدل فيصح جواز الادخال والتغيير بهذه الاحداث
مع عدم حدوث غيره فان الوقف لم يكن بر لوالد فالاصل فيجامع ذلك الحدث بقضية مثل
هذا الوقف هو لزوم الاطلاق وعدم الشرط وذلك ادر الادخال مع احد مزوله
لو وقف عليهم فيه خلاف بين الاصحاب في المرة المجوزة احدهما الاول
بجعل لولده شيئا وهم صغار ثم يبدو له ان يجعل منهم غيرهم من ولده قال لا
باس في الثاني عملا الرجل بمقتضى على بعض ولده بطرف من ماله ثم يبدو له بعد
ذلك ان يدخل معه غيره من ولده قال لا باس وبها افرغ النهاية واطلق وتبعه
القاضي شرط عدم فقره عليهم بهذا او نحوه سندها فقوله لاشتمال الاول على محمد
بن اسمعيل عن الفضل وفيه كلام مشهور والثاني على الحسن بن محبوب لم يرد نا حقيقة في
ولا مدح الا ما قيل ان له مسايل وكذا الدلالة فان المصدق الاول غير مزيح لذة وقف
متحقق او صدقة محققة بحيث يكون بهم مختفة بدفيه احتمالات اخر منها ارادة
ان يفضل ولكن ذلك قوله الثاني مصدق لصحيحة الاستبقال لكن رواه الجبر بإسناده
عن علي بن جعفر عن اخيه ع قال سالته عن رجل تصدق على ولده بصدقة ثم
بدا له ان به على الغير فيه مع ولده ايصلح ذلك قال نعم يصنع الوالد بمال ولده ما احب
والهبة منه الولد بمنزلة الصدقة منه غيره ولكن الذب عنه او لا بعد الاغماض عن
حال السند بدلالته على جواز ادخال الغير مطلقا ولو لم يكن ولد او هو مما لم يقل
به احد فان عبارات القايلين به مختلفة بجواز ادخال الولد منها يتقدح
مادة العبارة منه المبايحة حيث قتضى سياق جواز ادخال الغير مطلقا والاخر الاظهر

عدم الجواز مطلقا

عدم الجواز مطلقا الاول الشرط بدر با اشعر بالاجماع عليه عبارة لف والمهذب والتنقيح
وفي مجمع البرهان بعد نقل القول بالجواز عن المفيد واطلق باقي الاصحاب المنع لما
من ادلته والمعتبرة الدالة على عدم جواز الرجوع في الصدقة اذا ابتغى بها وجه
الله سبحانه وفيها الصحيح وغيره وادخال نوع رجوع بل شبهة فيه فضلا عن غير لفظ
الرجوع الصادق في سياق النفي مع كونه نكرة وخصوص الصحيح عن الرجل يتصدق
على بعض ولده بطرف من ماله على بعض ولده ويبدو له ان يدخل معه من
ولده غيرهم بعد ان ابانهم بالصدقة فقال ليس له ذلك الا ان يشترط ان من ولد فلان
من الصدقة عليه فذلك له والظاهر من الاباحة فيه الاقباض دون مانعة الشهيد الثاني
من القبض المرقوف عليه الذي شرط القاضي لرجوع الاستثناء عنه فيه منقطعا
وهو خلاف الظاهر جدا ويمكن حمل الروايات السابقة المجوزة على صورة عدم
القبض والاباحة حملا للمطلق على المقيد وشبهه له نفس هذه الرواية فانه بالتامل
يكاد يجاب بالجواز كما ذكر الروايات وساقال بينها لعم قال لبس له ذلك فلا
اشكال في المسئلة بحمد الله سبحانه لوضوح وجه الجمع بين الادلة السابقة والاخيرة
المجوزة بهذه الصحيحة مضافا الى ما عرفت من قصور الاخيرة سندا ودلالة مع قصورها
ايضا عن المكافوة للادلة لاعتضادها بالشهرة العظيمة التي كادت تكون اجماعا
كما يشعر به عبارة المجامع المتقدم الاذكر بحسم الاشارة ثم ان الخلاف انما هو في
الادخال اما النقل عنهم فغير جايز وكذا منه غيرهم بلا خلاف بل عليه الاجماع
في التنقيح وظاهر الاجماعات المستفيضة حكاية كلام جماعة على كون الوقف مبنيا
على العقود اللازمة وهو الحجة مضافا الى عومات الامر بالوفاء كتابا وسنة فتامل جيدا

ثم بدا له بعد ذلك ان يدخل معه غيره من ولده قال لا باس بذلك وهل الرجل يتصدق على بعض ماله

صح

وغيره لا يرجع في الصدقة اذا ابتغى بها وجه الله سبحانه وفي القريب منه رجل تصدق على ولده بصدقة اله ان يرجع فيها قال الصدقة لله تعالى وفي القريب من الموثق تصدق على ابيه بدار وقبضتها ثم ولد بعد ذلك له اولاد فاراد ان ياخذها منه فيتصدق بها عليهم فسالت ابا عبد الله ع عن ذلك واخبرته بالقصة فقال لا تعطها اياه قلت انه اذا يخاصمني قال فخاصمه ولا ترفع صوتك عليه واما اللواحق فلابد الاول اذا وقف في سبيل الله تعالى انصرف الى القرب كالحج والجهاد والعمرة وبناء المساجد والقناطر وشق المحاويج وغير ذلك على الاظهر الاشهر بل عليه عامة من تاخر وفي بحث الوصية من الغنية والسرائر الاجماع عليه لان المراد بالسبيل الطريق الى الله اي الى ثوابه ورضوانه فيه خير لكل ما يوجب الثواب مضافا الى امالي القمي عن علي ابن ابراهيم في اية الصدقات ~~وسواه انه فيه خير لكل ما يوجب الثواب مضافا~~ المسند عن العالم ع من انه قوم يخرجون الى الجهاد وليس عندهم ما ينفقون او قوم يؤمنون ليس لهم ما يحجون به او في جميع سبل الخير خلافا للشيخ فخصه بالغزاة المطوعة دون العسكر المقاتل على باب السلطان وبالحج والعمرة وقال ابن البراج بقسمه بينهم اثلاثا وابن حمزة فبالمجاهدين ومهما اذن ولا فرق فيه عند الاكثر بين ان يقتصر على سبيل الله تعالى او يضم اليه سبيل الثواب وسبيل الخير لرجوع هذه المفاهيم الثلثة الى معنى واحد وهو سبيل الله بالمعنى العام فلا يجب قسمة الفايدة اثلاثا خلافا لاحد قولي الشيخ وفاقا للشافعي فاوجبها كذلك ثلث الى الغزاة والحج والعمرة وهو سبيل الله وثلث الى الفقراء والمساكين ويبدأ باقاربه وثلثه وهو سبيل الثواب وثلثه الى الخمسة اصناف من الذين ذكرهم الله تعالى في اية الصدقات

وهم الفقراء

وهم الفقراء والمساكين وابن السبيل والغارمون والرقاب وهو سبيل الخير وهو كما ترى مما لا دليل عليه وان كان احوط الا ان تكون ثمة قرينة حال تقتضي التثليث اذا وقف على مواليه دخل فيه الاعلون المعتقون له والادنون الذين اعتقهم وفاقا للمبسوط والحلي وبه افتى الماتن في يع والفاضل في د والشهيد في الدروس الا ان الكلام عليه ولا ريب فيه مع القرينة الدالة على دخولهم اجمع كما لا ريب في دخول بعضهم بها دون الاخر وفي حكم القرينة تفسيره حيث انتفت فيرجع اليه ما يفسره وانما الاشكال مع عدمها كان وقف على مدلول هذه اللفظة مشاه من انه هل يشترط في التثنية والجمع اتحاد معنى الافراد ام هما حقيقة في المشترك باعتبار معانيه الحقيقة والمجاز وجمعها كما هو مذهب الاكثر على ما حكي عن الارتشاف ام لا كما اختاره في لك وولده في المعالم وفاقا لابن مالك في التسهيل وان المشترك عند تجرده عن القرينة الدالة على ارادة معانيه او بعضها هل يبقى مجملا او يحمل على الجميع مطلقا او اذا كان جمعا خاصة فيه اقوال للاصوليين اشهرها الاول وان اشتراك المولى بين المعتق والمعتق هل هو لفظي كما عليه الاكثر وحكى التصريح به عن اهل اللغة ام معنوي كما يظهر من التنقيح وحيث ان الاظهر عند الاحقر في جميع هذه الموارد هو مذهب الاكثر كما حقق في محل اليق كان القول بالبطلان اصح وبه صرح في الدروس وحكي عن المحقق الثاني والفاضل في التحرير وعد وولده في الايضاح لجهالة الموقوف عليه على هذا التقدير كما سياتي ولضعف القول بالصحة ان وجهت فيه باعتبار كون المولى مشتركا معنويا كما عن ظ الشيخ بتصريح

اهل اللغة بفساده وحصول التباين بين المولين بعدم جامع لهما في البين وكذا ان وجهت بما ذهب اليه الشيخ في الاصول واختاره كما حكي عنه وعن غيره من جواز استعمال اللفظ المشترك في معنييه وان ظاهر فيهما مع التجرد عن القرينة الدالة على ارادة احدهما كما اختاره الشافعي فان اصل الجواز وان كان لا يخلو عن وجه قوي الا ان دعوى الظهور في الجمع مع التجرد عن القرينة ليس بوجه بل المتبادر من اللفظ كيفما يطلق بصيغة الجمع او المفرد ارادة المعنى الواحد ويحتاج المعنى الزايد الى القرينة فان كانت والا انصرف الى الواحد فان تعين بالقرينة والا كانت اللفظة مجملة كمفروض المسئلة ولذا الحقيق في الموقوف عليه جهالة فيفسد بها الوقف لفقد التعيين المشترطة صحته كما مضت اليه الاشارة ولابن حمزة قول اخر في المسئلة هو مع شذوذه يندفع بما مر الدليل والحجة وان كان الفاضل في لف استحسنه الثانية اذا وقف على اولاد اولاده اختص في المشهور كما قيل باولاده لصلبه دون اولاد اولاده التفاتا الى تبادرهم خاصة الا ان يكون هناك قرينة تدل على دخولهم كقوله الاعلى فالاعلى او بطنا بعد بطن او يقف على اولاده واولاد اولاده لصلبه ونحو ذلك وقيل كما هو صريح الماتن يشترك الجميع نظرا الى دعوى كونهم اولادا حقيقة وفيه انه لا يستلزم الدخول حيث يكون الاولاد لصلبه هم المتبادر منه واذا وقف على اولاد اولاده اشترك اولاد البنين والبنات الذكور منهم والاناث بالسوية بلا خلاف اجده وبه صرح بعض الاجلة بل ادعى على الدخول الاجماع في الغنية وهو الحجة مضافا الى صدق الاولاد على الذكور والاناث حقيقة عرفا ولغة فيصدق على اولادهم مطلقا انهم اولاد اولاده وان لم يصدق على اولاد الاولاد انهم اولاد بطريق الحقيقة على المشهور بين الطايفة وكذا اقتسامهم بالسوية فلاقتضاء الاطلاق ذلك مع اشتراكهم في

سبب الاستحقاق

سبب الاستحقاق واستوائهم فيه مع عدم مرجح لاحدهما على الاخر من عرف او قرينة كما هو مورد المسئلة ولا ريب في هذا التعليل وكذا الاول ان كان المراد من اولاد الاولاد المحكوم بدخولهم هو اولادهم في الدرجة الاولى لها او اسفله اعلى اولاد اولاده الذكور منهم دون الاناث فقط لكونهم اولادا لاولاد حقيقة اجماعا اما لو اريد اولاد اولاد الاناث من الدرجة الثانية والثالثة وهكذا ففي شمول التعليل لهم مناقشة ان قلنا بالمشهور من ان اولاد البنات ليسوا باولاد حقيقة وذلك فان اولاد بنات اولاد الواقف ليسوا حقيقة باولاد لاولاده على هذا التقدير ثم انه كما يدخل الاناث في اولاد الواقف كذا يدخل الخنثى لشمول اسم الولد لهم حقيقة مطلقا سواء حصرناهم في البنين والبنات ام جعلناهم ثالثة ولا كذلك لو وقف على اولاد البنين خاصة او البنات كذلك فلا يدخل اولاد الخنثى لعدم معلومية صدق الوصفين عليهم حقيقة بل ومعلومية عدم الصدق ان جعلوا طبقة ثالثة ولو جمع بينهما كان وقف على اولاد البنين والبنات ففي دخول اولادهم قولان للفاضل في عد والتحرير منشأهما من انهم ليسوا بذكور ولا اناث ومن انهم لا يخرجون عن الصنفين في نفس الامر وانما استخرج احدهما بالعلامات ومع فقدها يورث نصف النصيبين ويضعف بانه لا كلام مع وجود العلامة ولا دلالة لنصف النصيبين على حصرهم في الصنفين بل يمكن دلالته على عدمه وجاز كون الطبقة الثالثة متوسطة النصيب كما انها متوسطة الحقيقة الرابعة اذا وقف على الفقراء انصرف الوقف الى فقراء البلد بلد الوقف ومن يحضره منهم خاصة وكذا الوقف على كل قبيلة متبددة غير منحصرة ممن يكون الوقف عليهم وقفا على الجهة المخصوصة لا على اشخاص معينين كالعلوية والهاشمية والتميمية ونحوهم من الطوايف الغير المنحصرة فمن حضر منهم بلد الوقف صرف النماء اليهم ولا يجب تتبع من لم يحضره منهم بلا خلاف في الظاهر دفعا للمشقة وجوب

التتبع مضافا الى الخبر المتقدم سنده بالعمل وفيه بعد ان سئل عن ذلك ان الوقف لم يحفر البلد الذي هو فيه وليس لك ان تبيع فيكون خرابا وظاهره النهي عن البيع وبه افرع البيع مقيدا بصورة وجود المستحق في البلد كما هو مورد الخبر خلافا للمشهدين فجوزاه مطلقا والعمدة للاصل وعموم لفظ الوقف وضعف المنع من عدم جابرية في محل الفرض مع قوة احتمال عدم دلالة النهي فيه على التحريم بناء على ورود توهم الوجوب فلا يفيد سوى الرخصة في التركة وهي اعم من الحرمة ثم ظاهره اليوم كالعبارة وكغيرها جابرية الجابرة وجوب الصرف على اهل البلد وهو احوط وان كان في تعيينه نظر لضعف الخبر وعدم العلم بالجابرية للموجبة اكثر من عموم لفظ الوقف وليس بمتبع بالاتفاق والاصل يقتضي جواز الاكتفاء بالبعض وعدم وجوب الاستيعاب كما يقتضيه عدم وجوب التسوية في التقسيم الغير المقدرة بما خالف ظهور اطلاق الاصحاب مع احتمال استلزام الاستيعاب المشقة المبطلة في بعض الاحيان والى المنع مال جماعة من الاصحاب وان اختلفوا في وجوب استيعاب الثلثة مراعاة للجمع او جوزوا الاقتصار على الاثنين بناء على انه قبل الجمع اولوا منظورا الا الاشخاص معراة الوقف لا مستحقون اذ لو حصر الاستحقاق لوجب استيعاب الجميع وجب التتبع مهما امكن على القولين الاخيرين وفاقا للشهيد الثاني وغيره وان كان الاول لوهم بستوعب جميع من في البلد احوط القائمة لا يجوز اخراج الوقف عن شرط الذي شرط فيه مع جواز شرط خلافه ظاهرا وقاعدة الغيبة مركبة وهو المخصص فاما الزوم الوفاء بالعقد والشروط وعموم البيع الموقوف على حسب ما وقفوا ايها فتتبع ما شرط الواقف من ترتيب الاعلى فالاعلى او اشتراكهما او تفضيل البعض او مساواة او غير ذلك وكذا لا يجوز بيعه ولا استبداله ولا غير ذلك من الاسباب الناقلة للعين

بخلاف فيه

بخلاف فيه في الجملة وبالاجماع كلك صرح جماعة كالمرتضى والحلي وذلك وغيرهم من الحجة وهو الخبر فيما عدا محل النزاع والمتجردة كسيرا فتقدم منه للادلة مع منافاته لحبس العين وتسبيل المنفعة وخصوص بعض المعتبرة فيمن شرط وقفا بجهالة لا يجوز شرط الوقف ولا يدخل الغلة في ملكه ادفعها الى من اوقف عليه قلت لا اعرف لها قال تصدق بغلته مضافا الى التأييد بالموثقات الواردة عن اهل العصمة سلام الله عليهم وقد تقف النهي منهما وستسمعها فالشبهة في ذلك لان المنع خلاف بين ارباب يوذن الاتفاق وهو جواز بيعه في عند الشيخين وغيرهما في الغيبة والجواز اجماع الامامية وكذا في كلام المرتضى الا انهما عبرا عن السبب الموجب بغير ما في العبارة ومع ذلك قد اختلف بالنقيض فجعله الاول مبررة بحيث لا يجد رغبة وخيف خرابه وكانت بارباب حاجة شديدة وقت اليها ضرورة وكره الثاني الا انه لم يذكر خوف خرابه وجعل كلا من الاول والثالث سببا على حدة والاجود كما يقتضيه عبارة الاول الاتي بجعل الواو فيها بمعنى او وكيف كان فالحكم بالجواز في جميع ذلك مع ترددي من ان المقصود من الوقف استيفاء منفعته فاذا تعذر جاز بيعه تحصيلا للغرض وان الجمود على العين مع تعطيلها للمال وتقليل لغرض الواقف والصحيح ان فلانا اتباع عليه فاوقفها وجعل لك في الوقف الحق وسيأتي من رأيك فبيع حصتك من الارض لبقوم عليه فاشتر بثمنه ارضا اخرى موقوفة فلك ذلك فاعلم فلانا الامر وبيع حقي من الضيعة واريحك من ذلك والله وان ذلك رأيك انشاء الله تعالى او بغير ما تقتضيه ذلك اوفق له وكتب السيد الرضي كتب الله من وقف

بخلاف فيه

بقيته هذه الضيعة عليهم اضافا شديدا فانه ليس بالمرضي ان يتفاقم ذلك بينهم بعده فان كان ترى ان تبيع هذه الوقف وتدفع الى كل انسان منهم ما كان وقف له من ذلك امرته فكتب تخطيط الا ادعلم ان رأيه ان كان قد علم ان اضطاف بين اصحاب الوقف اشكل فانه رباما جاءه ان اضطاف تلف الاموال او التنافس وتخوف الخبر عن بيع الوقف اذا احتاج اليه الموقوف عليهم ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا وصار الاصل والعوضان الاولة الملك وصف الحجرة عن المعارضة رجاء ان الاول ان المقصود من الوقف استيفاء المنفعة من نفس العين الموقوفة ودعوى حتمها سيما بحمل الاختيار دون الضرورة يجوز بيعه فيما صادرة والثاني بالشك مع صلوح تخصيص ادلة المنع بسياق رجاء زوال الاضطاف بغير البيع وان اهل الطبقة الاولى في الوقف المؤبد لا اختصاص لهم بالوقف بحيث ينتهي اليه كمنتهى سائر الطبقات المتأخرة فهو من قبيل المال المشترك الذي لا يجوز لاحد من الشركاء التصرف فيه كلا او بعضا بيع حصة المختصة به والموقوف عليه سائر البطون حيثية العين والغلة للانتفاع به مدة حيوته ثم ينتقل الى غيره كما هو مقتضى الوقف فبيعهم لهذا اختصاصهم بثمنه شاق لغرض الواقف وان كان موافقا لهم وجه اخر نقله بعد تسليم اللهم الا ان يحمل النص في وقف اخر بضاعة وقف الواقف لكن يأباه هذا الدليل الا سند لا ان بالصحيح لظهور هذه في وقوع الثمن اليهم فتأمل والثاني بدلالة صدره على جواز بيع حصة الموقوف عليه وليس ثمة شيء من الاسباب الموجبة للبيع وكره ولم يقولوا به عدا الصدوق حيث جوز بيع الوقف اذا كان على قوم دون غيرهم مطلقا ومنع عن بيع الوقف المؤبد كلك فيخرج بعد الحجة

وجه ان لم

ان بيع الوقف

وهو ان لم يقدح في اصلها الا ازمة معتبرة مقام الترجيح البتة بل مع تصور الدلالة باذكره خال العلامة المجلسي طاب رمسه فتأمل وتحفظ بالبال امكان حمل هذا الخبر على ما اذا لم يقبض الصيغة الموقوفة عليهم ولم يدفع اليهم وحاصل السؤال ان الواقف يعلم انه اذا دفعها اليهم يحصل بينهم الاختلاف وتشتد الخصومة فهل يجوز له قبل الدفع منهم تلك الضيعة او في احراجها موقوفة ويدفعها اليهم او يرجع عن الوقف لعدم لزومه بعد ويدفع اليهم بختارها ايها افضل فكتب بيع الضيعة افضل لكن الاختلاف المؤدي الى تلف النفوس والاموال فظهر ان هذا الخبر ليس صريحا في جواز بيع الموقوف كما فهمه القوم واضطروا الى العدول عن ظاهره مع مخالفته لاصولهم والقرينة ان اول الخبر محمول عليه كما عرفته وهذا الاحتمال وان لم ينهض ظهريته او مساواته للاخر فليس الجنان اقدامه والنعم ما قاله بل ذكر بعض فضلاء العصر ان الامر بالبيع في الخبر ليس على ظاهره بل هو الذي يطبق عليه سياقه ويؤيده ما ذكره من وقوع البيع في الضيعة الموقوفة بعد الدفع اليهم وظاهر ان بقاء الوقف بعده والله يعلم ولا اظن الاصحاب الا يسلمون ان الامر بالبيع في الخبر لتعذر الانتفاع به مدة حيوته ثم ينتقل الى غيره كما هو مقتضى الوقف فبيعهم لهذا اختصاصهم بثمنه شاق لغرض الواقف وان كان موافقا لهم وجه اخر نقله بعد تسليم اللهم الا ان يحمل النص في وقف اخر بضاعة وقف الواقف لكن يأباه هذا الدليل الا سند لا ان بالصحيح لظهور هذه في وقوع الثمن اليهم فتأمل والثاني بدلالة صدره على جواز بيع حصة الموقوف عليه وليس ثمة شيء من الاسباب الموجبة للبيع وكره ولم يقولوا به عدا الصدوق حيث جوز بيع الوقف اذا كان على قوم دون غيرهم مطلقا ومنع عن بيع الوقف المؤبد كلك فيخرج بعد الحجة

وجه ان لم

الظاهر من سياق الخبر لا يستلزم عدمه بالاضافة الى الباقين فلعله حصل بالاضافة اليهم
دونه والحاصل انا علمنا بعدم القبض في حقه لا يستلزم العلم بعدمه في حقهم فلم يجز ابقاء
ربما يمكن ان يقال غاية ما يستفاد من السؤال حصول الوقف شيئا منه اله وهو غير مضر
وقفه عليه وعدم خلص الرقبة في البيع لعدم الوقف عليه نعم ربما يناقيه قول السائل
فيها او يدعيها موقوفة ولكن يمكن ان يراد به معناه اللغوي اي متروكة بحاله فيخلى لا يبيعه
فتدبر وبالجملة ظهور الرواية فيما ذكره الاصحاب لا ينكر فيه ولا شبهة ولذا ان المحال
عليه الرحمة اطلق على ما ذكره لفظ الحمل ولم ينكر الظهور بالمرة لكن في الاكتفاء بهذا
الظهور لتخصيص الادلة القاطعة مناقشة واضحة لعدم الصراحة والقوة في الدلالة المشترطة
في صحة تخصيص العمومات بهذه الرواية مع احتمال الاكتفاء به بعد ملاحظة عمل الطائفة
بها واشتهار الحكم الا في متن الرواية بين جملة البيع مع رضا الموقوف عليهم بحجة وكون
النفع لهم ولم يقولوا بذلك الا لكون مستند من الطائفة كالمفيد وغيره والذنب في قصور
السند وان كان ممكنا بانجباره بوجود ابن محبوب في سنده وقد اجمعت العصابة على
تصحيح روايته الا ان في مجموع الرواية بذلك مرتبة الصحة مناقشة جيدا وان يخصص
بها الادلة المانعة المعتضدة بالشهرة العظيمة المتكاثرة بل كون لنا الان اجماع
الطائفة ولما ذكرناه من قوة الادلة المانعة بالكلية نذهب الاسكافي والحلي فخرج
الاسلام لم اقف بالمنع صلا مدعيا الشهرة عليه اجماع الامامية ولا يخفى عن قوة
وان كان القول بالجواز نسبة مشهور والعبارة والصحيح المتقدمة غير بعيد للشهرة العظيمة
وما تقدم من الاجماعات المحكية القوية الاحتمال للشمول لمورد بها وحينئذ اجماع محكي
راجحة باشتهارها ومحصلها ولو نة الجملة بين الطائفة لكن ينبغي صرف ثمنه الى وقف اخر

بقاء [illegible] وقف

ايضا من وقف المالك نوصلا الى غرضه او ما يقرب منه منها امكن فان المسور لا يسقط
بالمعسور خلافا للمحكي عن المفيد والمرتضى فيجوز الدفع الى الموجودين لينتفعوا به وهو
في الوقف الغير المؤبد غير بعيد وعليه ينزل الصحيح المتقدم وبنحو غيره فلا يترك
ما اقتضاه خبر بل في الاول ايضا لمنافاة الدفع اليهم مع عدم انتقال الوقف الغير
المؤبد عن ملك المالك ورجوعه بعد الفراغ من الموقوف عليه دون غيره وبما يشعر
ايضا عن منع البيع صورتان احديهما اذا احدث بالموقوف عليهم ما يمنع
التمتع به من معونتهم والقربة الاتية تقصيلهم وفي استثنائها نظر وان نزلت
على قصد الواقف معونتهم لصلاحهم وبيانهم ثم يخرج ارباب هذا الوصف الى
حد الكفر فيمكن خروجهم عن الاستحقاق بان الخروج عن صفة الاستحقاق يستلزم
جواز البيع مع الامكان ان يلحقه حكم الوقف على مصلحة لطلب سيما بنوع فيه وجوه
البراءة الثانية ما ذكره الشهيد الثاني وغيره وهو ما لو خرج الموقوف عنه الانتفاع
به فيما وقف عليه كمجذع منكسر وحصير خلق ونحو ما فيتولى المتولي الخاص بهما او
الحاكم مع عدمه او سائر عدول المؤمنين وشراءه ما ينتفع به وهو غير بعيد حيث
لا ينتفع بغيره بوجه من الوجوه لانه احسان محض وتخصيص لغرض الواقف بقدر
الامكان ودلالة ايماء او حسن القاعدة والامر بعدم بيعه كذا ان يحتج بانه
السادسة اطلاق الوقف على نحو الاولاد والاخوة او الاعمام او الاخوال او
يطلق في القرابة يقتضي الشركة بين ذكورهم وانا ثهم في الحصة لا يفضل احدهم
على الاخر شيء بالكلية الا ظهر الاول من الطائفة الاخرى من الطائفة للاطلاق فقد الرجح صنفا للاسكاف
فجعل للذكر ضعف الانثيين عملا بالميراث وهو مع عدم وضوح مستنده وسقوط القياس

شاذ فان فقد الذكور على الاناث او العكس او بعضا منها عين لزم ما خلاف علما
بلزوم العمل والوفاء بالشرط وكذا لو قال على كتاب الله تعالى وسنة نبيه او الميراث
فتبع كما لو صرح بالعكس السابقة اذا وقف على الفقراء او الفقهاء او العلماء او كل هم
من زيد الاوصاف الذين جعل الواقف لهم من حيث الوصف دون التشخص وكان
الواقف منهم ان يعمهم حال الوقف او الوقف بعهده جاز ان يشركهم فيه
المشهور بين الاصحاب بل في الغنية وعن ظ نفي الخلاف عنه وهو الحجة المؤيدة بما ذكره
جماعة من ان الوقف على شخص ليس وقفا على الاشخاص المتصفين بهذه الصفة بل
على الجهة المخصوصة ولهذا لا يعتبر قبولهم ولا قبول بعضهم وان امكن ولا يتوقف
الملك اليهم وانما يتوقف الله سبحانه ولا يجب في الملك ان يصل الى جميعهم وخبر ابو البختري
وقفا على الجهة لان الواقف نظر فيه الى الجهة الفقر والمسكنة والمقصد وقع على موصوف بهذه
الصفة لا الاشخاص معينة خلافا للحلي فلا يبعد له الشركة بناء منه على الاجماع على اشتراط
ان يخرج الواقف نفسه والا كيف مع الشركة وان فسخه فيه والحق المنع الاجماع على الاشتراط
كلية بحيث يشمل مفروض المسئلة كيف لا وهو محل النزاع والمشاجرة مع ان المشهور
كما عرفت على جواز الشركة فلا يخص الاشتراط بالوقف على جماعة خاصة او عامة
ويكون المراد بالشرط على الوقف عليهم ان لا يقصد ابتداء دخول غيرهم معهم
او دخاله فلو لم يقصد ذلك صح الوقف بحصول ما شرطه له ولا ينافيه الرجوع
بعد الشركة فان الشرط انما هو عدم قصد الدخول لا عدم الانتفاع من الوقف بالفعل لكن
مقتضى هذا التخصيص جواز الشركة بصورة من قصد من الفقراء الدخول والشركة دون
بطلان الوقف من اصله الان عبارة الاصحاب المجواز مطلقة ثم ذلك من الشهرة وقوة بعض

فتاوى الاستحقاق ذلك علم بجواز الانتفاع مع العقد الجواز ولا مع العقد اللازم
نفي وعلل الاول باستلزامه الوقف على نفسه وعدم القبض للجهة واثانية بتحصيله الغلم
بالنسبة وهو جايز بموجب اتباع ما شرطه وهو حسن لو الوقف من المطلقة المؤبدة باطلاق
حكاية نفي الخلاف عنه في الكتب المتقدمة والمختلف ما تقدم من الفرق بينه وبين الوقف
على المصالح العامة كالمساجد والقناطر وشبهها فان الاول الوقف على ارباب الصفة من
الفقر والمسكنة فلا يجوز الشركة ولا وجه له يعتد به سيما مع تحقق معارضة حكاية
نفي الخلاف المتقدمة بالشهرة الظاهرة والحكمة للمام بعض الاجلة فلا مشروع
عن قوله لا سند له سوى ما مر من اللوائح مما يتعلق بالسكنى والعمرى والرقبى والتتمة
ثابتة بالاجماع والسنة المستفيضة الاتية وهي تفتقر الى الايجاب والقبول والقبض فيما
احدثه في شيء من هذه الثلثة بعد اعتبار الاخير الاجماع في ظ كلام جماعة بل صرح
بعضهم كالمسالك وغيره فلا شبهة فيه ولا خلاف الا في اشتراط القبول الى الكل
للطبقة الغير المعينة بعمومات نفوذ الشرط فيكفي القبول بعضهم اشتراط القبول فيما الاجماع
بعض الامامية الكلي لجواز الرجوع فيها متى شاء وليضعف بعيد ورد ما تركه المدة يقطع
جايز او هو لا يمنع من اشتراط القبول فيها كنظايره مع ان ذلك لا يتم الا على القول
بجواز رجوعه الصلحاء فلو قبل بعض لا يتحقق سبب الاسكان وازوجه قبله كان حق الرجوع له فلا
شبهة في اعتبار القبول فيما الا نادرا حتى العقود الازمة بالجملة وان جرا عليها الجواز
بعد القبض والسرور بالاستفاضة حتى العبارة كغيرها عدم اشتراطها بالقربة وهو احد
القولين وانظر فيها وفي خبر بابة المسئلة للاصل والعمومات السليمة عما يصلح للمعارضة
صلحا فالمفترض عدم اشتراطها ولا وجه له ان احمل على ارادة الاشتراط في حصول

الثواب دون الصحة وغايته نقلا التسليط على استيفاء المنفعة بنزاع صاحب المنزل
للمالك بخلاف فيه عندنا كالمنفعة للمالك وهو الحجة مضافا للاجماعة بقاء الملك
والبعض المعتبرة كالخبر عن السكنى والعمر فقال ان الناس عندنا شروطهم ان كان شرط جوته وان كان
شرط لعقبه فهو لعقبه حتى يقرضوا ثم يرد الى صاحب الدار وخبره
عقبه الجزء ان كان جعلها له ولعقبه من بعده حتى ينقرض ليس ان يبيعوه ولا يورثوها
ترجع الدار الى صاحبها الاول وعلى المخالف مالك من بعض اهل الخلاف فجعلها على بعض
الوجوه مبقية فايدة الهبة فينتقض ملكه الغير الى ان كمن وحكاه الفقيه والدروس
من ظاهر الشيخ في العمرى اذا جعلت له ولعقبه فقال لا يرجع الى المالك وهو شاذ
ومستنده غير واضح عدا ما في مسكن من رواية حابر ولم يذكر متنها ولم يتضح لي سندها
ومع ذلك مجرح بالاضمار وعمر بن الخطاب التقدم بين رجوعها الى الواقفة
الرقبى المتقدم اليها الاشارة ولا فرق بينها وبين هذه الغمرة وان اختلفت بحسب
اختلاف الاضافة فانها قرنت بالاسكان قيل سكنى كان يقول اسكنك هذه الدار لك
سكناها وبالعمر قيل عمرى كقوله لك اعمرتك هذه الارض عمرك او عمرى وبالمدة قيل
رقبى كان يقول ارقبتك هذا المتاع مدة كذا من الارتقاب وهو الانتظار للاضرار
او من رقبة الملك بعض اعطاء الرقبة لانتفاع احدهما دون الاخر والمشهور كما ذكره
والكفاية فيكون بين العمرى والرقبى تباين في الصيغة وعند الشيخ والقاضي الى الخبر بعض
واحد فالاول لما من العمر ان كل صيغة منه الرقبى بكان كل واحد منهما يرتقب موت صاحبه
وبالعكس العمارة حيث قصر نظره على العمر خاصة دون الرقبى فخاصة بعضهم واحد
لما لا ذكر الرقبى لو بالاشارة وعن الشيخ وبابن ادريس قيد الرقبى بان يقول جعلت هذه

هذا العبد لك

هذه العبد لك ومن الاكثر القيم ان بين السكنى والعمر والرقبى عموما من وجه لاجتماعها
مع كل منها فيما لو قرن الاباحة المنفعة بالسكنى ومنفصلات احدها كما لو سكنى مدة العمر الاباحة
مدة كذا او الثانية وافترقا حين كل منها باقتران الاباحة بالسكنى خاصة كما قد مناه من
المثال ويفترقان عنها بتجرد الاباحة عن الاسكان وتقييدها بالعمر او المدة كما قد مناه من
المثال ويجري ما ذكر في غير المسكن من سائر الاعيان الزيتية وقضية بخلاف السكنى لا
فحقها صابه وعن التجرد تخصيص العمر بما لا يتسامح عليه عرفا بالمدة كان يقول اسكنكها
مدة كذا فان ذكر الاسكان فهو سكنى خاصة مطلقا وان قرنت بعمر او مدة وجرينا
بعده على الاعتبار تابعين والاعرف ذلك بحسب الامور الاصطلاحية ليس فيها شاهد تام
السكنى بعد القبض لو عين المدة فلا رجوع فيها او نحوها وان مات المالك بخلاف
اصحه الاسن الطوسي والحلي فيلزم بهو كالعمر اما مطلقا كما عن الاول او مع عدم
نقد القرينة كما عن الثاني والاول اشهر عليه عامة متاخري جمع متاخر جمع منهم
كالمالك والمصنف وغيرهما بالجهالة القابلين بخلافه وانما انفع عنها الفاضل المقداد في
شرح الكتاب وكيف كان فيها بالاعراض عنها اجدر والمصير الى ما عليه الاكثر اظهر علما
بعموم لزوم الوفاء بالعقود والشروط المستفاد من الكتاب والسنة عموما وخصوصا
ومن الخبرين المتقدمان وغيرهما كالصحيح عن رجل جعل دارا سكنى لرجل ايام
حيوته ولعقبه من بعده فمات الرجل وله عقب منه بعده كاشرط قلت فان احتاج
الرجل بيعها قال نعم قلت فينقض بيعه الدار السكنى قال لا ينقض البيع
السكنى الخبر وفيه دلالة من وجه اخر اظهر كالموثق عن رجل سكن رجلا دارا له حيوته قال
يجوز له وليس له ان يخرجه قلت فله ولعقبه قال يجوز الحديث ولكنه ايلزم لو قال

ويجوز فيها العدم استثمال العقد على الجهالة من حيث عدم العلم بغاية وقت المنفعة
المتحققة فلا يجدي التمسك بالاصل والعمومات لاختصاصها بالاسكان المطلق ولا اطلاق
بحيث يشمل المقام ثم بعد قوة احتمال الفرق بحكم الثاني بحكم الاول والعمر المقيدة بعمر
احدهما ولكن الاجود الاول للقطع عادة بقصد التأبيد بوجه فيجدي مع تضمن
بعض الاخبار السابقة المحاكمة بالمزوم لما هو كالتعليل لحسن فوح لم سئل ان
المؤمنين عند شروطهم وظهور سنة غاية الظهور ان الحكم بالمزوم انما هو من
حيث لزوم الوفاء بالشروط وهو متحقق في محل الغرض ان اطلق السكنى
ولم يعين المالك لها مدة معلومة ولا عمرا اصلا لسكنى بلا خلاف كما قيل
ولكن لا يلزم بمجرد ما اخرجه مطلقا ارتضى شاء وهو الصالح بلا خلاف المعتبر
احدها الصحيح عن رجل اسكن ولم يوقت له شيئا قال يخرجه صاحب الدار
اذا شاء وكخبره الثاني الموثق وليس فيها كالعبارة لزوم الاسكان في الجملة
ليوم وكخبره مما ليس اسكانا في العرف والعادة ولا عدهم به بما بالاضافة اليها
مطلقان وفي كونه من الاكثر عدم وانما عند العقود الجارية فلا الرجوع مشاء
ولو قبل الاسكان بالكلية ويمكن ان ينزل عليه العبارة بل الرواية بجعل
متعلق الاخراج هو الاسكان المتعلق به العقد دون الدار خلافا للمتذكرة
والحق الثاني فحكايته كما حكي ونفي عنه البعد الكفاية والاستدلال لهم تارة بالاية
وقد عرفت ما فيها مع المناقشة وضعف الدلالة واخرى بالعمومات له التمسك
لزوم الوفاء بالعقود والشروط وهو حسن ان لم يكن في الاسكان المطلق الغير
المقيد بمدة جهالة وان كان كما هو الظاهر فيشكل الحجة لاختصاصها بالاسكان

عمرك لم ينقض بموت المالك وانما ينقض بموت المسكن خلافا عند الاكثر على عامة
متاخري المتاخرين ما رضيناه للاسكان في قال اذا ارادوا ورثة المالك اخراج المسكن
بعد موت المالك نظر الى قيمة الدار فان كانت يخطه بثبت الميت لم يكن لهم
اخراجه وان كان بنقص منها كان ذلك لهم وتستند فيه الى بعض النصوص القاصرة
السند بالجهالة او الضعف والمتن بالخلل ومخالفة الاصل وبعض النصوص المتقدمة
كخبر الخبر بين المتقدمين في صدر البحث بملاحظة صدره الذي ذكره من قوله
ان جعل السكنى حيوته فهذا كاشرط فان الملك يرجع الغير الى المسكن بغير بينة
ما ذكرناه من التتمة فقد حكم بلزوم الشرط منه ودون تفصيل بين بقاء المالك
وعدمه وفاقا لذهب الاول الا ان يكون الاسكان حوضي او نحوها كان في مرض موته
فتعتبر المنفعة الخارجة من الثلث لا جميع الدار ولو قال اسكنك عمرك واليه اشار بقوله
حيوة المالك لم ينقض بموت المسكن واستقر ما كان لمنه الحق الى ورثته بلا خلاف
كما قيل وغيره وهو الحجة مضافا الى الاصول المتقدمة في الحكم الاول وادلة توكيد
الحقوق المتعلقة الى الورثة بالاتفاق بحيث الفتوى والروايتين الحكم الثاني ثم ان هذه
الاحكام في العمارة وان اختصت بالسكنى المختصة بالدار وكخبره الان يقتضي اصل
المتقدمة من انسحابها في كل رقبى وعمرى ولو كانت بغير متعلق السكنى متعلقة كما شرع
وشبهه واعلم ان مورد العبارة والرواية تحتمل بحسب الغاية عمر المالك او المعمر
ويضاف الى ذلك عقب العمرى في الثانية وهو يحتمل بعمر عمرها فان الشهيد
نعم للاصل وعموم الامر بالوفاء بالعقود والمسلمين عند شروطهم والصدق
اسم العمر المدلول على سترعيتها في بعض النصوص من غير تقييد بعمر احدهما

بنفسه دون غيره فان ذلك مقتض لسكناه لغيره لكن جاز العدول الى ما ذكر تقييده لها
مضافا الى الاتفاق عليه ان فرض فلا فالمحل فجواز اسكان من شاء واجارته
وتقديم شاء محتجا بانه ملكه المنفعة لبقاء لازم فجوز له التصرف فيها مطلقا كما لو
تلفا بالاجارة وكغيره من امواله وهو شاذ مستنده كاتر ضعيف والنواع بالك
الاصل السكن لم تبطل السكنى ان وقت ابدا وهو خلاف للصحيح لانقض البيع السكنى
والكن بمعنى ان الذي يشتريه لا يملك ما اشترى حتى تنقض السكنى على ما شرط وصححه
كالاسكانة والشريدين وغيرهما وظاهر العبارة هنا وتبع وغيره صحة البيع وبعلها
مخالف الاكثر وهو اظهر لصراحة الخبر المعتبر مضافا الى الاصل والعمومات الامرة بالوفاء
منها الكتاب والسنة السليمة هنا عما يصلح للعارضة خلافا للمفاضرة الموقتة بالعمر
فاستشكل الصحة فيها لف ذكره وعدم قطع بعد مدة التحرير التفاتا الى ان
الغرض المقصود من البيع هو المنفعة ولما لا يجوز بيع الا منفعة فيه وزمان استحقاق
المنفعة العمر مجهول وقد منع الاصحاب من بيع السكن الذي تقدمه المطلقة بالاذاء
للجالة وقت الانتفاع منها فضلا عما لا يكون استثناء الزوج مدة يقطع بعدم زيادة
المدة عليها بخلاف المتنازع وهو حسن لانه اجتهاد في مقابلة النص المعتبر المعتضد بعمل
الاكثر مضعف بالبيع ذكره المقام واما الاولوية المدعاة فبيع مسكن المطلقة بالاستثناء
مدة يقطع بانقضاء العدة قبلها فانها ترى العمر نظرا الى العمر القصير الذي لا يعيش
بعده فظنا او عادة ومن ثم يحكم بموت المفقود ويقسم ماله وتعتد زوجته عدة
الوفاة التفاتا لغلبة الموت لمن اتفق بعمر المعمر وعقبه بالاطلاق التجوز ذكره لكن
عبارته تحتمل الاولوية مطلقة سالمة لما اذا اتفق بعمر المعمر او بعض من عقبه

خاصة فيتوجه البراءة ذكرناه من المنافسة هذا ويمكن ان يقال ان الجهالة الطارئة عن محل البيع
انما يؤثر اذا كانت في نفس المبيع دون منفعته وهنا لعلومية المبيع منفعة وفورا لكانت
بالمنع عن صحة البيع انما تكون لو كانت في نفس المبيع دون منفعته وهي بيع دار المطلقة
المزبورة لا نجهة نزاعت المنع في المسئلة اما الاخصاص بالمنع ثم دون المسئلة او لعدم
بلوغها درجة الاجماع فلا يكون من اصلها معتبرة وعلى هذا يستحب القول بالصحة في تلك
المسئلة فهذا القول ضعيف قريبة كالقول بالفرق بين بيع المعمر فالاول وغيره
فالثاني نظرا الى استحقاق المعمر المنفعة ابتداء واستمرارا فتقارن الجهالة فان المعتبر
من العلم بالمنفعة المطلوبة في البيع ان كان نماء بانه هذا الغاية منها ومنه العمر المجهول
تطلق والاجح لكن لا اختلاف الاستحقاق بين ولا بين جميع نماء الاخر لهم بما
يتوجه ما ذكره من ان العمر المؤبدة المقيدة بعمر المعمر وعقبه لكون المبيع حق يسلوب
المنفعة فيعد شراءه سفاهة فتبطل مع هذه الجهة لكن يرد عليه اطلاق الروايتين بل
عمومها الفاشي منه ترك الاستفصال كما يتفاوت منه صدرها ومع ذلك يتقضي
اختصاص البطلان بصورة لم يتعلق فيها للعين منفعة مقصودة للعقلاء غير
ما وضع عليه عقد العمر كالسكنى ونحوها واما ما يقصد فيه تلك المنفعة كالعبد للخدمة
فيجتمع فيها الصحة لعدم استلزام اجارها فاسد البيع من جهة سلب المنفعة لوجود منفعة
اخرى غير المستحقة وهي تقدها وكونه واشباهها للعقلاء مقصودة ثم المشتري حيث
يصح البيع ان كان عالما بالحال فلا خيار له ويجب عليه الصبر الاخير من العمر الغير
وهو اجماع كاشفة التصحيح وهو الحجة مضافا الى ان فوات المنفعة عيب مجوز للفسخ
لكونها كالعرف من العقود الجائزة الا ان قلنا بلزومها في المدة فتبطل بالبيع

ان كان لعدم

ان كان لعدم فرض ان استيفاء بعض الاسكان خاصة ويجوز العود الى قدر حيث لم يرتفع
بعود الاجارة وقضاء بالصحة والا كانت باطلة من اصلها ويجوز حبس كل البعير المكري
في سبيل الله لنقل الماء الى المسجد والسقاية والمعونة الحاج والزائرين وطلاب
العلم والمتعبدين والغلام والجارية خدمة بموت العبد وتلزم كل ذلك ما دامت
العين باقية بلا خلاف في شئ من ذلك حسبه وهو الحجة دون ما ذكره في المختلف
من البضع فرجل حمل بعض قرابته فلمته داره ولم يوقت وقتا فات الرجل
فخضر بنته ابن ابي ليلى الا ان عاجلها ما تزكى صاحبها فقال له محمد بن سلم
انفق او ان علي ابن ابي طالب عليه السلام خلاف ذلك فقضيت بخلاف ما قضيت فقال وما ذلك
فقال سمعت ابا جعفر عليه السلام يقول قضى علي ابن ابي طالب عليه السلام في الجيش والغازي والموارث
الحديث وبخبر الخزاز الاتي عن الامير والجيش والغازي والموارث فانها كالصريح مع
قصور سنده بالشذوذ واختصاص مورد الاول بالجيش مع الامن وظاهر الدلالة على المطلوب
بعد الاغماء عن ضعفه ولطلان الحبس بموت الحابس واضح الظهور ولذا ان الشيخ
ذلك قال حملوا الاصحاب الحبس على الامن وحمل مستند زرارة على الغالب هو
نفس الاتفاق على انه كعنده زمان الامن وكثير من الاصحاب انما اهملوا ذكر شرط
الحبس قبل الفكاك ان مورد الوقف فمضي في كل عين منتفع بها مع بقاء عينها بالشرط
السابق على الامن مطلقا وهو القرب حيث يمكن الانتفاع بها فيما حبس لاجله
لما تقدم والكتب للمتفقهين والبيت للساكنين وغير ذلك وانه لا بد فيه بعد البينة
التعرف من الحاب الحبس وقبول كافة الوقف فيحمد القرينة كالمر التحرير والبيان
والمحقق الثاني والقبض كالمر لزوم ان كان على نفسه فان اطلق لطلب موت الحابس

اتفاقا راجع حرر شا كافي مده وان بعين مدة لزم فيها اجمع ثم يرد الى المالك والقلا
انه لا خلاف فيه انتهى وان كانت المدة مجهولة كما لو قال هذه العين او ثمرة هذه الشجرة
من رصيرات وخلف امرأتين وبنات وخلف لهم غلاما اوقف عليهم عشرين سنة
ثم هو حر بعد العشرين فمن يجوز له وطء الورثة بيع هذا الغلام وهو مضمون
نكت لا يصح الاستثناء شرطه الا ان يكون مجهولا مستطرقا الى ذلك فهو جائز
لسلم وفي الخبر عن رجل جعل لذات محرم جارية حبوتها ما دامت في رحاله الخ الذي
قال واما الصدقة فهي التطوع الى تبرع بتمليك العين من الغير بشرط ان ينوب
والمنصوص في نظمها متواترة مضافا الى الايات الكثيرة قال سبحانه وما تنفقوا
من خير يوف اليكم وقال والذين في اموالهم حق معلوم للسائل والمحروم وقال ان
الصدقة تدفع ميتة السوء وقال ان الله تعالى يدفع بالصدقة الداء والدبيلة والحرق
والغرق والهدم والجنون الى ان عد سبعين بابا من السوء وقال مولانا الصادق
المعروف سبع يسود الزكوة فقربوا الى الله تعالى بالبر وصلة الرحم وقال مولينا
الباقر عليه السلام صنايع المعروف تدفع مصارع السوء وشرط فيها بعد اهلية التصرف
من المتصدق امور منها ما يدل على الايجاب والقبول ولا خلاف فيه وقال بعض اصحابنا
خلافا للجماعة فاشترط فيها مالشرطية العقود اللازمة واطلاق النصوص يحكم
الصدقة بعد القبض وقصد القربة يدفعه ويدفعه وان اشتملت على ما ليس فيه ايجاب ولا قبول
بالمرة الان اعتبارها لو فعلا لازم البتة فان عينا لا يعلم كونه صدقة مضافا
الى عدم انصراف الاطلاقات بحكم التبادر الى ما خلا عنها البتة هذا مضافا الى الاخلاق
في الملك باعتبار هذه الجملة وسيأتي من ذلك ان عليه الاجماع الامامية ومنها قصد القربة

بلا خلاف ظاهر

بلا خلاف لما مر في الوقف من المعتبرة المستفيضة الدالة على انه لا صدقة الا ماريد
به وجه الله سبحانه ونحو ما كثير من النصوص الآتية ومنها القبض بلا خلاف فيه
اجده وبدل عليه الاجماع في ظاهر كلا اجماع الامامية لاصالة عدم اللزوم بدون القبض قبله
واختصاص اطلاقات المحاكمة بلزومها بحكم التبادر بالصدقة بعده مضافا الى الصحيح
وغيره المتقدم من ان الوقف في الرجل يتصدق على ولده له قد امر كم ان ذا لم
يقبضوا حتى يموت فهو سبيل الحديث ولا حكم لما سيأتي من لزوم او صحته ما لم يقبض
بادن المالك بلا خلاف بيننا صريحا وظهورا لغير المشترطين القبض في ذلك ولان القبض
المترتب عليه الزوم هو ان يخرج العين عن سلطنة المالك عليها ويتمكن المتصدق عليه
من التصرف فيها بما شاء من انواع التصرفات ولا يتمكن من ذلك الا بالقبض
وان لم يحصل عنها الا الظهر الاخير بل عليه قامت من تأخر وعن الاجماع عليه ويدل
الحجة مضافا الى ان المقصود بها الاجر وهذه حصل كما لعوض عنها وفي المعتبرة المستفيضة
انا معاشر الانبياء نتصدق بالصدقة ثم يعود فينا كما يعود الى غيرنا فنتصدق به مرة اخرى
الحر ولا ينبغي من اعطى ربه ان يرجع فيه وما لم يعطه الله فانه قادر
يرجع فيه خلافا للمبسوط فقال ان صدقة التطوع عندنا بمنزلة الهبة فجمع الاحكام
منه شرطها الايجاب والقبول ولا تلزم الا بالقبض وكل منه لا رجوع في الهبة لا رجوع في
الصدقة عليه وهو شاذ ومستنده غير واضح سوى دعواه الاجماع في الملك
الخاص وهو ممنوع في الاحكام وهو لم يتم في غير ضايرة بعد ما مر من حصول الغرض
بقصد القرب فيكون كالهبة المعوض منها لا يجوز فيها ويعزى مخالفهم الى بعض
بلا خلاف ان كان زكوة بل عليه اجماع العلماء كافة والصحاح وغيرها به مع
ذلك مستفيضة نقض الصحيح ان الصدقة اوساخ ايدي الناس وان الله تعالى حرم علي

ومن غيرها ما قد حرره في اخر لا تحل الصدقة لولد العباس ولا نظرائهم من بني هاشم
وكذا غيرها من الصدقات الواجبة على اطلاق العبارة وغيرها من عبارات كثير من
الجماعة بل نسبه بعضهم الى الشهرة عملا باطلاق تلك المستفيضة والاصح وفاقا
لجماعة كالمسالك وغيره الحاقه لاصالة البراءة واختصاص اطلاقات النصوص بحكم
التبادر بغيرها بانها اوساخ ايدي الناس والتبادر غير حجة بالزكوة الواجبة
مضافا الى صحيح المعتبرة المستفيضة منها الصحيح انما تلك الصدقة الواجبة على الناس
لا تحل لنا فاما غير ذلك فليس به بأس ولو كان كذلك استطاعوا ان يخرجوا الى مكة هذه الثياب
عامتها صدقة وبعض رواياته اخر صحيحة والتبادر من الواجبة هي الزكوة المفروضة
لكونها المفروضة السابقة المساق اليها اللفظ من دون قرينة مع استمرار الرواية
بها من غير تحاش ومتعارفها بالواجبة على الناس هذا مع انه صرح بالحصر في بعض
ما عدها عن الصدقة التي حرمت على بني هاشم هي الزكوة فتحمل مطلقة
بعضهم على بعض قال نعم وكفارة النذر عن الصدقة المحرمة عليهم ما هي قال الزكوة المفروضة
الا ان تكون صدقة استلزم منه السادة فتحل لهم مطلق اجماعا للمعتبرة المستفيضة
سئل الكاظم قلت له صدقة بني هاشم بعضهم على بعض تحل لهم فقال نعم او تكون الصدقة عليهم
مع الفريضة والبلوغ حد الجبر لهم صلة كالهبة فتحل لهم بلا خلاف للموثق والصدقة لا تحل لآل
منهم الا ان لا يجد شيئا ويكون ممن تحل له الميتة ولا بأس لهم بالصدقة بينهم بلا خلاف اجده
للاصل وما مر من النصوص المستفيضة وربما يستثنى منهم السيد والعالمة المعصوم في ذلك وهما
علما من النقض وسبط التصدق وبه فيها الصحيح المتقدم المستفيضة الغير الصريحة في حرمة الصدقة
العامة والخاصة بفتح الاول دون الثانية او هو نسخ وهذه لا وجه لعد التعرض لها

لا باعة الاوساط

لا باعة الاوساط وليس فيه حجة مع ظهور السياق في كون تخصيصها بالذكر لشرف
الاصل لا الصدقة سرا افضل منها جهرا كما سيأتي وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم
ومن مولانا الصادق الصدقة في السر تدفع ميتة السوء والعلانية الا ان يتهم ما ترك السيئات
فيظهرها وفي المرسلة او يقصد اقتداء الناس به ويحصل نفع الفقراء وقيد به الكلية المسندة
اما الواجبة فاظهارها افضل لعدم تطرق الرياء اليها كما يطرق الى المندوبة ولاستحباب جهرها
الى الامام المنافاة فكتمانها غالبا وفي الحسن كليب عن الله تعالى افضل من سرها وعلانيتها
وكيف كان تطوعا فسره افضل من اعلانها فقولان وجعل كل منهما تعالى علانية كان
ذلك سرا حقيقة وفي الوقف في قوله وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم قال سئل
الزكوة علانية فيريد بها الهبة فوق تلك العين بزعاعة واعطاء القرابة اجمع دون شيء
جهارا الا ان تنفق الهبة للعوض منها وللتقرب الى الله تعالى بها بقرينة ما مر
على عدم شهرها بالقربة بعد الوفاق والاصل ظواهر كثيرة منها المعتبرة منها الصحيح اذا الصدقة تجيء
فان كان الناس على عهد رسول الله صلى الله عليه وآله يجيئون ويذهبون ولا ينتظرون اعطاء من يجيء
فيه قال نعم ما عدا الله وفي الله فانه يريد به صدقة غير واجبة كانت خيرت او لم تخير الا ان يجيء
وغيره ولذا اختارت اعم من الصدقة لا شتراط ما بالقربة فوقها كما انها اعم من الهدية لافتقارها
فتشملان الوقف والصدقة والهبة والسكنى فجاء هم مرادا بها بعد اهلية التصرف الواجب
وقابلية المملوك للعوض بالايجاب والقبول على تلك العين والعوض غير معلوم كما يشترط
وملكك واعطيتك وتصدقت عليك والهديت اليك ونحوها كذلك والقبول الدال
على الرضا كرضيت وقبلت بلا خلاف ولا اشكال ان اريد مطلق ما يدل عليها ولو فعلا وان اريد
لفظا فلا يكفي الصدق العرفي مع عدم اللفظ الدال عليها صحيحة ان تخفي ما يدل عليها فعلا

لا باعة الاوساط

لا باعة ادوارها ان تحمل من مكان
الاحسان الموهوب له اعطاء ما له
قرية اذا لهبة ابتغاء العقارات المتبع نقلها ويعتبر فيها
كما مر لفظ اذا اخبرنا فيها
والعطية وبطلق على جهات
مطلق الاعطاء المتبرع به

فتدخل العمريات الدالة على جوازها او زمحكم وسايرحكامها الان ظاهر الاصحاب الاتفاق
على اعتبار العقد القوليا كما يظهر من الكفاية ومرجع بقية الملك فان مفاد هذه الامثلة
على وجه الهدية من غير لفظ يدل على ايجاب فضلا عن القبول ولا يفيد الملك بل يجوز الا باحة حتى
لو كان جارية لم يحل له الاستمتاع بها لان الاباحة لا تدخل الاستمتاع وقد لا اشكال في اعتبار
اللفظ وسايقع عليه الاتفاق ان يكون عليه ان كان من العربية والقدرة دون الماضوية فانه
لا يشترط فيها فقد لا وهبتها اياك والبعض اصحابنا قال لجواز انه على كثير منه الوجوه دون الهدية لعدم
الاتفاق على ذلك فقد احتمل مرسى وخافا لنكارة ومرجع التحرير مع اعتبار اللفظ فيها ان
الهدية اذا كانت تحمل الرسول اقتضى كثير وقبضه وسايرالملك بقبضها والا لفظ بها ذلك
واستمر الحي من عهده الى هذا الوقت في سايرالاصقاع والبلدان يعتمدون على ايجاب
الصبيان الذين لا يعتد بعبارتهم واستحثاثهم الى القبول بالعدم الذي حكاه عمر وهو
لا يخرج عن الايجاب الذي حكاه لوم المقام والامر سهل بعد ما عرفت من ان القبض ليس
الا ايجاب في ذلك وغيره وهو الحق مضافا الى المغنية عما الموثق والمرسل الذين منشأ بعض الاباحة
عن الحق والهبة ما لم يقبض حتى يموت صاحبها قال ابن زهرة الميراث دون كان الصبي قد حجره فهو
جايز وقريب منه الخبر الهبة لا تكون هبة الا ان تقبض ونحوها ومرجع الاولين وقد اشار له الثاني
وما ضاهاها من سايرالمعاقة ان القبض شرط الصحة وبه صرح الحلي والاكثر كما حكاه الحلي بل عن ظ
سرائر نفي الخلاف عن الاسلام ومرجع كرة الاجماع عليه وهو حجة اخرى زيادة على ظ الخبر ان حملها
على نفسه ما مر مضافا الى اخباره كالاخبار بالنسبة والمطلقة التي حكاها الحلي والمرسلة الحكاها
بعافة من الاجلة مع سلامتها كالاجماع الحكاها تابع للمحاشة لما ستعرف من الجواب عن الاخبار
الاتية وعدم وقوع تخرج معلوم النسب بعد تقدير وقوعه حجة الاجماعات بتحققه كانت اجماعية
كما يدل الاحي به

قال وجارية القبط كانت من
الجدايا والمستحثة كذلك وهو
كذلك لانه من التعليل فانه كما يدل
عليه يدل لما مر من انه يلزم الاتفاق
بما خالف العمريات على ورود
الرخاف المقطوع به او المظنون بها
مقصودان في المقام وجوبا
الخلاف

المعتبر

لا عليه الاحي كما فانه فاذا لا مرجع من هذا القول لا سند وحسن سماع تاييده باصالة بقاء الملك
لمالكه الى ان تحقق الناقل الذي ليس الا بالوفاء بالعقود وهو لم يتحقق من المعبر المبسوط فيما لو صح
الهبة جايزة قبضت او لم يقبض قسمت او لم تقسم والنخل لا يجوز حتى يقبض وزعما ورد في الخبر ذلك حملوها
والموثقان بابان الحي لم يصح وروايات الراد منه فيها واذا تصدق الرجل بصدقة
او هبة قبضها صاحبها او لم يقبضها علمت او لم تعلم فهو جايز فمع الجمع نظرا نه قاع الاول بالاجماع على
خلافه ان اريد ظاهره من لزوم الوفاء بالعقد كيف ولا خلاف في جواز الرجوع فيها قبل
التوقف الى ما تقع عليه ثبوت النقض من الخارج دائما الصحة وهو اول العموم وقصور النصوص
او لا من المعاوضة لما مر مضافا الى المغنية عما سيأتي من الاصل والنصوص المتحققة والحكية وثانيا بحمل
باجمال القابض على ما هو الاوجب او الموهوب له وهو لا ينافي التقدير الاخير دون الاول الذي
سواء هذا التقدير جوز هبة ما لم يقبض لا جوز زعما وان لم يقبض واذا جاء الاحتمال بطل الاستدلال
مع تاييده الاحتمال الراد من هبة بيان جواز هبة ما لم يقبض بعد ذلك فالخبر الاول قبوله
تستلزم لم يقبض مع ان العامة المانعين عن هبة والبقية احتمال ورودها مورد التقية بناء على
ما يستفاد من متتبع اخبارنا وجه ان المراد بالجواز جنس يطلق فيه اللزوم دون الصحة الاتي الاخبار
احدها الموثق كما يصح يجوز ان هبة لذي القرابة والذي تاخ هبة ومرجع ذلك الى انها وهبا
كغيرها كما هو ظاهر بل لم يكن في ان المراد من الجواز المطلق في الصدر من دون قرينة ما يقابل
جواز الرجوع الذي هو حقيقة وبه احتمل قوي بان يكون المراد من الجواز في هذه
النصوص هو اللزوم كما فهمه الشيخ في الاستبصار دون الصحة كما فهمه جماعة ومرجع ذلك
النصوص اصحابنا الطايفة وبحمد حملها على التقية فان ذلك مذهب بعض العامة كما ينفاد
من الانتصار والغنية وبذلك صرح شيخنا في الاستبصار والجواب عن النصوص المزبورة

القبض سلم وان اريد به لزوم
الوفاء بعقد القبض العقد من لزوم او
جواز فلا يدل على المطلوب ج

بناء على فهمه الزوم من الجواز زعما كما قد مناقال بعد اتمام دلالة الاستصحاب في ذكره القدح
في الصحة بتضمنها الفرق بين الهبة والعارية فيما تضمنه والحال انه لا فرق بينهما نافذ كره الاتفاق
فتور وريه ويجوز ان يكون خروج مخرج التقية وهو غاية الجودة الان اصحابنا في الصحيحة
لا يخرجون من ساقته الا باد سيما فما فقه وكيف كان فلا حجة في هذه الادلة
على وجوب القبض شرط الصحة وان انقرضوا جلهم منه الا خرين جماعة ناقلين الاجماع على
ان القبض شرط اللزوم دون الصحة وفاقا للحكي عن ظ الشيخين والقاضي وابن حمزة فانا
كما عرفت لا دلالة فيها صريحة بحيث لا ظاهرة ومع ذلك لا معنى لجعل شرط اللزوم شرطا مطلق
الهبة بعد الاتفاق على عدم اللزوم بعد القبض الا مجرد منع عليه ونحن نمنع ذلك
بتلك المواضع النادرة دون الكثرة بمعنى لا يشترط القبض في الهبة والعارية فيها
غاية الامر حيث تكون الهبة لازمة بعد من الاطلاق لمباينة الجماعة كافة كما حكاه بعض
الاجلة باشتراط القبض في مطلق الهبة ولعله لذا ارجع مرسى ان مراد الاصحاب
بشرط اللزوم هنا شرط الصحة وذكر عن الشيخ القايل بانه شرط اللزوم كما يجب
عن هذا التوجيه وبظهور نزعة الخلاف النافي المتحمل من العقد القبض فانه للمواهب على
المختار وللمبيت على غيره وما لوهبات الواهب قبل القابض فانها تبطل على الاول وتجيز
الوارث بين الاجاز ورد مرعى النماء وقطة المملوك الموهوب قبل الحلال الغير
المقبوض الاعيده فانها على الواهب على الاول على المعروف لتصريح الثاني وتفقه الجواز
في المدة المتخللة وبشرط اذن الواهب في القبض بالاقتضاء جواز بن ادريس في الحي ومرسى
ولكن اجماع الاولين وهو الحجة مضافا الى ما مر في بحث الصدقة هذا اذا لم يكن بيده
مقبوضا من قبل ولو وهبه بيده لم يفتقر الى قبض جديد ولا اذن فيه للاصل نعم ان كان

فيه قبضه

الهبة لا مرة الوقف والمعتبرين المتقدمين في اشتراط القبض المتقدمين المقولة وان
كان القبض مجوزه فنحو جائزة اطلاقها كالعارية وما شابهها جابر الحاجة ورشيدة كالملك
وغيره الا شهرة الغاية مطلق القبض السابق ولو على عين العقد او بعده عن نية القبض
عن السبب لما بالكلية خلافا للعلامة فاشترطها وهو شاذ ومستنده اجتهاد مقابلة
النص المعتبرة لعدم اعتبار عدم القصد لغيره كالملك وغيره ولو وهبه ثوبا
بيده بها كالمال للمدة وشاه ولم يقبضه او اشتراه كذلك او اجره فهي هبة تعتبر لا القبض
عنها خلافا ولا اشكال اما الاولية فلا تخرج بما مر من بيد المالك فلا يحتاج الى قبض جديد
وهبة العارية وجهان فوالكه والكفاية الاقرب لزوالها خارجة عن يده ثم معدوم
العبارة وغيرها من جابر الحاجة ورجح الاخرين اشتراط القبض الجديد او قبضه عن
الهبة اذا كانت للولد الكبير ذكرا كان او انثى ولا خلاف الامن الاسكافي فالحق
الاناث مطلقا بالصغيرة ادام مجره بالنسبة الى هبته وهو شاذ ومستنده قياس
واه وهب غير الولد المطعن فلا بد من القبض ويتولاه الولي او الحاكم وفي الوسي
تردد ولعل الاظهر العدم وقيل بالحاقه بالولد ومستنده غير واضح وهبة المشاع مطلقا
جائزة كالمقسوم بلا خلاف بيننا بل عليه الغنية ونهج الحق اجماعا وهو الحجة مضافا الى
الاصل والاطلاقات وخصوص المعتبرين المتقدمين والصحيح عن دار لم تقسم فقسم
بعض اهل الدار بنصيبه من الدار فقال يجوز قلت ارايت ان كان هبة فمات
يجوز وقبضه كقبض البيع عندنا كالملك بجامع ما مر من القولان بالاكتفاء بالتخلية مطلق
او القبض بمانعة غير المنقول وما ينقل ومانع معناه فيه فان قلنا بالاول فلا بحث والشهرة
وان حكي تعتبرا وان الملك الشريك هنا ايضا عن الدروس الا كما هو الاقوى

فان كان

فان كان باقي الحصة للواهب فاجازه منه تسليم الجميع لا المرهون ان اراد تحقق القبض وان كان
لغيره وقف تسليم الكل على اذن الشريك فان رضي به والا لم يجز للواهب اثبات يده وعليه
يرجع كل الشريك مؤنة القبض ان لم يكن وان تعاسر رفع امره الى الحاكم فيسلم اليه القبض
الجميع بنصب الهبة لواه اليد امانة للشريك حتى يتم عقد الهبة وفاقا للمشهور بين خلافا للمختلف
فاكتفى بنية القبض بالتخلية ولزوم المنقول بنقله بعد العقد الا مع مشقة عدها الحق بغيبة
المنقول وضعف بعدم القدرة الشرعية حينئذ بوجود الحاكم المجبر الامع عدمه فلا بأس وفي
للعسر والضرر ثم لو قبض في محل النزاع لكن باذن الواهب فالاصح تحققه لعدم اقتضاء النهي الفساد
نحو الغاصب او التعدي الخارج عن متعلق الهبة وهو قبض مال الشريك خاصة خلافا
للمسالك فلم يعتبر شيئا من هذا القبض لوجود غير واحد مما يرجع في الهبة لاحد الوالدين عليه
القبض وكذا غيرها مما مر في الرجوع في الهبة خلافا لبعض الاصحاب هنا ومر بحثا مع
كالمختبر الاجماع على المنع من الرجوع فيها اذا كانت لاحد الوالدين واختصاصه بهما
وقد انتفى اذا وهب ولده الصغير او الكبير واقبضه لم يكن للاب الرجوع في الهبة
اجماعا ولو كان لغير الولد من ذوي الارحام فللشيخ فيه قولان وظاهر الادلة عدم
وقوع الخلاف اذا كانت الهبة من الاب للاولاد ونحوه اذا كانت من الاولاد
للاب ثم في سر عدم الاجماع لعدم الرجوع على اجنبي الاب ولده الصغير ولعدم
وقوع الخلاف في الكبير ذكرا للاب ونحوه ومقتضى الجمع بين هذه العلات وقوع الاجماع على
عدم جواز الرجوع اذا كانت لاحد الابوين دون علا والاولاد وان نزلوا كما
مر به الصهر والشهيد الثاني خلافا لمن مال اليه ودون احتمل عبارته بالا
جماع زفة الوالدين وحكاية القرعة كما بالاجماع كذلك عن كرة والمهذب المحقق الثاني لكنه

رجع بالاجماع بل نفي الخلاف عنه بنحاده على مطلق الرجوع حرمة النية وهو ظاهر مضافا الى الاصل
وعموم مدلول عليه لزوم الوفاء بالعقد من الكتاب والسنة والعبرة المستفيضة بل مر وتحرمها
في الاول المعتبرة الثلث ومنها الصحيح افاضل الذي يرجع في هبته كالذي يرجع في قيئه وفي الاخر
المعتبر بل هو بالدلالة على اللزوم اظهر انت بالخيار في هبتك ما دامت في يدك فاذا خرجت فليس لك
فليس لك ان ترجع فيها وهي تعم بعمومها تشمل الهبة للابوين والاولاد كالاجماع والمرجع في رد
الرجع كما هو الاظهر الاشهر بل عليه عامة من تأخر لاحسن شركة تهم وندرة وفاقا للحلبي واحد
قولي المرتضى والديلمي والقاضي وابن زهرة مدعيا عليه كالاول اجماع الامامية ان اريد مطلق
رجوع الصحاح منها الهبة والنحلة يرجع فيها ما لم تخرج عن ملكه او تتغير تغيرا تزول به الاسم
لا يرجع فيه منها يجلب الهبة يرجع فيها ما لم تتغير فقال تجوز الهبة لذي قرابة والد ولد
وهبة ويرجع في غير ذلك الشاة والكرها صحيح اخر والمراد بالجواز فيه اللزوم بقرينة السؤال
والسياق ومنه زوجة الوالد للولد خلافا للموثق والمرسل القريب منه للمتقدم نافي اشتراط
القبض وكرها موثق اخر ياتي ذكره ومنه زوجة الولد للام للموثق سئل رجل عن امه
عطية فماتت وكانت قد قبضت الذي اعطاها وماتت قال هو والد زوجته فيها سواء
والاقرب بالعرف خلافا للاشهر جواز الرجوع مطلقا وفي كان اباه او ولده عليه الاجماع
شاذ والعبرة باجماعه بعد ظهور وجوده بعيد الاكثر بخلافه ومعارضته بالاجماعات المحققة
عدده مع الشفاعة المعتبرة المتقدمة بعلوها وخصوصا بخلافه فقوله ضعيف شاذ وان بلى
السيرة الكفاية لخصوص قاعدة السند والدلالة من القاعدة لما مر من الادلة وان كانت في
عدة انها معتبرة منها الموثق ما الهبة والنحلة فانه يرجع فيها ما لم يكن اولد او ان كانت
لذي قرابة قال بعد ان ذكر الصحاح المتقدمة المعارضة لها ويمكن الجمع بينها بحمل الصحاح وما

صنافة الكرامة الشريفة وهو اولا من اطراح الاخبار الثلثة المعتبرة وفيها ان الجمع
بذلك فرع المكافاة وهي لا تقتضيه الصحاح بالاصل والشهرة العظيمة والاجماعات
المحكية البالغة حد الاستفاضة وفقد هذه المرجحات الاخبار الثلثة يقصر
اسانيدها مستفيضة مع احتمالها الحمل على وجه لا يستلزم اطراحها بالمرة بان يقال ان قوله
وان كانت لذي قرابة يقيد لفظه وان لم يجز ما يجوز اذا لم يجز الرجوع مطلقا
وان كانت لذي قرابة وهو معنى صحيح وان كان بالنظر الظاهر بعيدا لكن مع اعتضاده
بما لا يستلزم العدول عن ذلك الصحاح تركها بالمرة كما ذكره بل ربما يتكلف شيء مع ما هو عليه
من البعد او طرح من جملتها ذلك الكراهة الشديدة كما ذكره وباذكرنا يظهر الجواب
عما ذكره اخيرا بقوله مع قطع النظر عما ذكر الاخبار الثلثة المذكورة قد وقع التعارض بين
تلك الصحاح وصحيحة رزارة وما في معناها مما يدل على جواز الرجوع مطلقا كموثقة
عبيد بن رزارة وصحيحة جميل والحلبي عن ابي عبد الله قال اذا كانت الهبة قائمة بعينها
فلكل منهما ان يرجع والا فليس له ويكون الحق بوجهين حمل المطلق على المقيد وثانيا حمل اخبار ان
على الكراهة والترجيح للثانية ويشهد له الاخبار الثلثة المذكورة لا اخر اذ ذكره
فان الجمع باذكره وفرع قوة ما قابل الصحاح من الاخبار المعارضة وهي لما عرفت مفقودة
مع ان ترك العمل بها لقوة ما في هذه الطبقة فالجمع الاول من حمل المطلق على المقيد مع ان تقييد
بالاصل المسئلة ارجح على الحمل على الكراهة من وجوه عديدة وقد قامت بانيانه
الادلة القاطعة من الكتاب والسنة والاجماع المحكي الكراهة ازلم يقم على اثباتها
شيء من الادلة نعم بانضمام الشهرة في موضع لم يبلغ المنع فيه درجة الحجية لقصورها عن
القاومة للادلة المبينة او لضعفها ولكن عارضها ما يكافؤها او من الادلة المبينة فيترجح

الحرمة الكراهة للاصالة او غيرها من الاصول الشرعية وليس بغرض المسئلة من
من الموضعين لما عرفت من فقد المكافوة ونوافق الاصحاب الشرعية مع ما دل على عدم
جواز الرجوع في الهبة بعد القبض لذى القرابة مع اقتضاء ذا كالاجنبي الادلة عليه بل
من عمومات المستفيضة الدالة على عدم جواز الرجوع في الهبة بالجملة خرج منها ما
الاصول الهبة لغير ذى القرابة بالاجماع المحكية والف فغيرها من كتب الجماعة
ومفهوم الصحاح المتقدمة فتبقى فيبقى على الزوجة والعام المخصص في البانية تجوز الا
الاشهر عليه عامة علمائنا الامامية وما ذكرنا ظهر ضعف القول بجواز الرجوع في
غير العمودين من الاباء والاولاد من ذوى القرابة كالاخ من الاسكافي والطوسي والحلي
مع اضطرابه في ذلك وفي خلافه قد حكى واما الصحيح والموثق الدالان على جواز
رجوع الوالد في هبته لولده مطلقا كما في الاول من رجل كان له على رجل مال فوهبه
لولده فذكر له الرجل المال الذي عليه فقال له ليس عليك فيه شئ في الدنيا والاخرة
فلما طلب فلك له وقد كان وهبه لولده له قال نعم يكون وهبته له ثم نزعه فجعله لوالد
او اذا كان الوالد كبيرا خاصة كما في الثاني من رجل وهب لابنه شيئا الصلح ان يرجع
فيه قال نعم الا ان يكون صغيرا فقبضها بعد ما عرفت من عدم الكفاية وسيأتي قصور
سند الثاني ان الحكم فيه بالرجوع في هبته الولد الكبير لعلة انما هو من حيث عدم القبض
بان يكون بالغا ولم يقبض ولهذا حكم بلزوم الهبة للصغير من حيث كون الهبة
غير لازمة اما لكونها هبة لما فيه جماعة اولان من شرطها القبض ولم يحصل
وان أمكن القبض بالعقد الا انه استقال بترك مراعاته وهبه بالقبض والحكم ان
المراد بالرحم في هذا الباب غيره كالرحم الذي يجب صلته ويحرم قطعه مطلق القريب

المعروف

المعروف النسب وان بعدت لحمته وجاز ت مناكحته وفي ذلك انه موضع نص واوفاق وقيد
انه منه يحرم نكاحه وهو شئ وجوع بما ذكره من الانفاق على خلافه فتورد وارد مطالبا
المخالفة المعروف بالشبهة ولو وهب احد الزوجين الاجنبيين الاخر شيئا واتحلته
منه فهل الرجوع له فيه مرة وتنشاء منه الاصح ولزوم الوفاء بالعقد المستفيضة المتقدمة
المانعة من الرجوع في مطلق الهبة وخصوص الصحيح لا يرجع الرجل فيما يهبه لزوجته والمراة
فيما تهبه لزوجها خير اولم تخرجا ان الله تعالى يقول والا تجل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيئا
وقال ابن بكير عن بعض سمعه نفسه فظهر من هذا ان ما جاء من خبر فيه العداق والهبة والنحلة
المستفيضة المتقدمة المحكمة بجواز الرجوع في مطلق الهبة وخصوص الصحاح المتقدمة
المصرحة بجواز الرجوع في الهبة لمطلق من ليس له قرابة تخص بها عموم الادلة المانعة
المانعة كما خصصت بها نص عبد الرحمن من مطلق غير ذى قرابة وبحمل بها الصحيحة
الخاصة بالكراهة الشديدة او يقيد بالزوجين الذين لا قرابة لا يكون ان تخصص
بهذه اطلاقات تلك الصحاح لفقد المكافوة لاعتضادها دون هذه بالكثرة والشهرة
العظيمة والاجماع المحكي الذي سيأتي اليه الاشارة مع وهن هذه بتضمنها الزوم مطلقا
ولو لم تكن الهبة مقبوضة ولم يقل احد منا بالطبقة كما اعترف به جماعة مع نقل صدور
الذي ينافي مناصه ارث الرجوع في الهبة مطلقا وعمومه يشمل ما لو كانت لذى قرابة وشبهه
مخالفة للاجماعات المحكية مضافا لا الادلة المتقدمة وهو ان خصصت جا الا التخصيص
كالمتقدم عليه منه الشذوذ وجب الرجوع جمعا مقام المعارض بين الادلة وان
لم يخرج الرواية من الحجية لقصورها عن افادة احتمال معارضها لخصوص الصحيح عن رجل كانت له
جارية فاولدها اما ترثه فيها فقال يرثها ولدها قلت فان لم يكن له ولد قال الاب والام فان لم يكن

فلان يرجع الاب فيها وهو وان ورد في العدة الا ان الظاهر عدم الفرق بينها وبين
الهبة من هذه الجهة ولعله لهذا ان شيخنا في رواية كتاب الهبة والصدقة فاذا
الشبهة الجواز مع الكراهة وفاقا للطوسي والحلي وابن حمزة العلوي عليا
عليه اجماع الامامية وهو الحجة الزايدة على ما قدمناه من الادلة المؤيدة بالشهرة
المحكية في عبارة جماعة وبحكاية اجماع الانتصار المتقدمة الدالة على جواز
الرجوع في مطلق الهبة وهو وان كان لما قدمناه غير صالح للحجية الا انه قابل
هنا للاعتضاد والتقوية خلافا لجماعة منا حيث نص في كراهة ولده
في شرح القواعد والشهيد الثاني وربما مال اليه الاول في نكت الارشاد
فاختاره والمنع والعجب من صاحب الكفاية حيث اختار هذا القول للصحيحة
المتقدمة وجواز الرجوع في الهبة لذى القرابة مع ان الصحاح المتقدمة
اقوى من هذه الصحيحة بمراتب عديدة من حيث الكثرة والاعتضاد بالشهرة
والاجماعات المحكية ولو سلم الجملة فلا كلام هذه الصحيحة مع ما هو عليه
مما قدمناه اليه الاشارة من تضمنها للزوم بعد القبض ومع ما عرفت
ومما سنتلوه عليك من ان الرجوع في مطلق الهبة كما ذكره فاوجب ان تكون تلك
الصحاح لصريحها من ظاهرها بما قدمناه صالحة وان كانت العبرة الثلثة اقوى
منها لا يصلح حرفا جا لما ذكرنا فضلا ان يكون اقوى من هذه الصحيحة لا يصلح
تخصيصها جا اولا ثم ما بمراتب شتى ليس بخفى على الداعي لك هذا وترجيح
هذه الصحيحة على تلك العبرة المرجحة عندك تلك الصحاح وما في معناها المستفيضة
مع اشتراكها مع تلك الصحاح في وجه المرجحية بمراتب عديدة

واحتمالها المحمل

واحتمالها المحمل على الكراهة المرجح عندنا على حمل المطلق على المقيد بعنوان الكلية في جميع
كنيره ولا يرجع فيها شاهد ولا قرينة قطعا ويجوز ان يرجع في هبة الاجنبي ما دامت العين
الموهوبة باقية ولم يتصرف فيها بالبيع من التصرفات بالكلية بما لم يعوض عنها او تقصد
بها القربة الى الله سبحانه بلا خلاف بل عليه الاجماع في الجملة والتنقيح وغيرها
عبر كتب الجماعة وهو الحجة مضافا الى الصحيحة المستفيضة وغيرها من المعتبرة المتقدمة الدالة
على جواز الرجوع فيها مطلقا او اذا كانت لغير ذى القرابة خاصة واما ما عارضها من النصوص
المستفيضة الدالة على تحريم الرجوع فيها مطلقا وانه كالراجع في قيئه مع قصور سندها عن
مجاراة هذه المعتبرة او مقتضية بالهبة الذي المقدمة بها كما مر اليه الاشارة او الهبة
التالفة او المعوض عنها او المتقرب بها الى الله سبحانه فانه لا خلاف في لزوم هذه
الثلثة وحرمة الرجوع فيها بعد القبض وان لم يتصرف فيها بالصحيحة عليه الاجماع في
والتنقيح والمهذب وكره لكن الاخيرين لقلة الاول خاصة وهو الحجة المخصصة تلك الصحاح
مضافا الى اصالة براءة الموهوب له عن عوضها في الاول مع خصوص الصحيح فيها الاظهر
اذا كانت الهبة قائمة بعينها فلا زان يرجع فليس له وخصوص الصحيحين في الثانية فما قدمنا
اذا عوض صاحب الهبة فليس له ان يرجع في شئ من ذلك لحصول الغرض لذى القرابة والذي
غياب ويرجع في غير ذلك اتفاقا واطلاقا كصحيح العبرة في الثالثة مضافا الى الصحيح
وكخبر الموثق لا تمض لمن اعطى الله شيئا ان يرجع فيه وما لم يعطه وفي الثالثة
يرجع فيه بخلاف ما كانت او هبته جزت او لم تجز وخبر الجعفري لا احد ان يرجع في صدقة
او هبة قال اما ما تصدق به لله فلا الحديث واطلاق الاجماعات المحكية كالصحيح
في الاول فتخصص عدم الفرق في الحكم بين كون التلف عن التعدي او من الله تعالى وكون

التالف قام الدية او بعضها والامر بين مرجع جائحة من اصحابنا لكن يتجه ان يقيد البعض بالذي يصدق مع تلفه عرفا الدية او غيرها بعينها لانا لا نصدق معطيا عليا ذلك كسقوط ظفره او نحوه من العيب الموجب مثلا فان معه لا يقال انه غير جائز بسبب الاطلاق يصدق معه قايم بعينه عيبا واطلاقات الاجاعات المنقولة كالصحيحين الثانية لقتضى عدم الفرق في لزومها بالتعويض بين بقاء العقد او فسخه بعده بان رفع العقد مطلقا الا انه يقال له العوض بعد ذلك اعطاه لكنهم كما قيل صرحوا بانه لا يحصل التعويض بمجرد البذل بل لا بد من قبول الواهب لو كون البذل عوضا من الموهوب قالوا لانه بمنزلة بيعه جديدة ولا يجب عليه قبول ابتداء ومقتضاه بالبعد عدم الفرق في العوض بين كونه قليلا او كثيرا او من بعض الموهوب وغيره وصرح به ذلك قال عملا بالاطلاق والتعليل الا انه يقال القبض بعد الفسخ ملك للموهوب فيصح به له عوضا من الجملة ويمكن ان يقال ان المتبادر من المعاوضة هو كون احد العوضين غير الاخر ولو تم ما ذكره للزم انه لو وهبه المتبع بجميعه الى الواهب بعد القبض لصدق المعاوضة مع انه لا يسوغ ذلك معاوضة عرفا وان يسمى واهبا لا فرق بين رفع البعض ورفع الكل فان كان ما ذكره اجماعا والا فان لم تنتف فيه المعاوضة عرفا جاز الرجوع للواهب بقيته بعد القبض مع التعذر منه فيه غير صورة التلف المستثنى فقد لان استبعد الجواز مطلقا وفاقا للاسكافي والدلمي والحلي وابن زهرة العلامة وعليه اجماعهم الا ما يأتي وهو الحق محضا فالاستصحاب الحالة السابقة وهي جواز الرجوع فيها لم تنتف بالتقدم من الادلة وعموم النصوص المتقدمة من الدالة على جواز الرجوع مطلقا خرج منها ما عرض

منها ما عرض ويقي ما عداه فيجب اخلاؤها بنهاها القول بالمنع الا مطلقا كما من الشيخين والقاضي والحلي والكراهة الخوين اذا كان التصرف مخرجا للهبة عن ملكه او غير الخارج عن عينها كتصارة الثوب وبجارة الخشب ونحوها او وطيا لها والجارية غيره والسكنى والقيس ونحوها من الاستعمالات كما من الحرة وسن وجماعة من المتأخرين وزاد الاول فقال لا يقدح الرمن والكتابة وهو مشعر باطلاقه ما لو عاد لا ملك الواهب وهو مسبوق بحجة هذا القول مطلقا وبعقيد اخيره والصحة على ما ورد بايات قاصرة اكثرها سندا او جميعها دلالة ووجوه ضعيفة واعتبارات ضعيفة لا يصلح للحجية سيما في مقابلة ما مر لما في العبارة من الاولوية والصحيح المتقدمة المتفقة لفظا انه اذا كانت الهبة قائمة بعينها الى اخره المتقدم اليه الاشارة فالشائع وقليل منه مسبوقة بالكتاب والسنة كما تقدم لهم لكن منه الصحيح وغير الصحيح وغير النزل وضعيف كما الصحيح وسندا بحجة على الصحيح بعين الكتاب فيه لما تقدم من الادلة لما في العبارة لكن خاصا خاصا وبعبارة مستفيضة مستندة بالاصل واجماع الغنية الذين كل منهما حجة اخرى مستقلة دون هذه الصحيحة لوجدانها وندرة القايل بها تماما مع ما مر عليه من ضعف الدلالة بانبات جميع ما مر فالظاهر وجوبه بالتدبر فما ذكره شيخنا ذلك فقال في وجه الاشكال ودلالة الادلة فتظهر ضعفه لتقدمها على الملك مع قيام عينها بحالها فان اقامة النقل مقام تغير العين او زوالها لا يخرج من تكلف بعيد مع قيام العين بقاء الذات مع تغير كثير من الاوصاف وفضلا عن تغير يسير وايضا فما صاحب هذا القول في الموطوءة مطلق بالتغيير مع صدق بقاء العين بحالها معه اللهم الا ان يدعى في الموطوءة عدم بقاء عينه عرفا وليس بواضح او يخص بالموصارت ام ولد فانها

تنزل منزلة التالفة منه حيث استباح نقلها عن ملك الواطئ ثم قال وعلى كل حال فتقيد تلك الاخبار الكثيرة الصحيحة الواضحة الدلالة بغير الخبر البعيد الدلالة نادرة منه بعيدة جدا تفصيله لا يخفى من اشكال الا انه اقرب من القول المشهور بالمزوم مطلق والذي يظهر ان الاعتماد عليه اوجه حيث نظهر دلالة لصدق التغير لانه من اتم درجات الحسن بل قد عده الاصحاب من الصحيحة كثير منهم الكلب الى ان قال وتبقى تلك الاخبار الكثيرة من كون الراجع في هبته كالراجع في قيمته فان الرطب يصير تمرا وان كانت اكثر طرقه ضعيفة وضعف عبد الحميد لا يضر فيكون في ذلك اعمال الجميع الاخبار وهو خير من اطراح متن ما الحديث المعتبر الدلالة الى اخره ما ذكره وهو حسن لولا اجماع الغنية الذي هو في حكم رواية صحيحة صريحة خلاف ما دلت عليه تلك الصحيحة ومع ذلك باجماع المرتضى المتقدم معتضدة مع ان المصير اليها كما ذكره من الاقتصار فيها على مورد دلالة لصدق التغير بما خامة لعله احداث قول رابع قد سمعت منه الادلة القاطعة الان مع ما سمعت من اجماع الغنية بوهنه بمصير الاكثر على خلافه وعلى عدم العمل به بالمنع عن كون مثل احداث قول ممنوع منه بل هو حيث يكون مما عمت البلوى بمثله والحكم باثبات القطع بذلك وكان مبنى القطع بجواز الرجوع مع التعذر الذي لا يصدق معه عليها انه غيرة بعينها او الاحتياط فيه على العلم اللازم عدم الرجوع ولو احتياط به مطلقا كان اولى من الاحتياط لملك مستعين عبد الدين في الخلاف في المنع معللا اجماعنا واخبارنا وارتضاها العلامة في السرائر ومرجح بالاجماع ايضا بعض اصحابنا ونسبه ظاهر ايضا الى روايات اصحابنا فالقول بالجواز لملك يستباح مع الشهرة العظيمة المتحققة والحكاية منتشرة عبد الكان اختياره القول

لملك ايضا كثيرة اراد القول الاول من الاصدق والصحاح وخصوص اجماع الغنية وهو لم يحمل المرتضى الرمن في اخباره وط لعدم وجود شرعة ذلك اخبارنا الذي منها كتابا فلا يمنع التعذر هو الاجماع المحكي وهو معارض بمثله من الاجماع والصحاح فنبقى السنة قال الشك فنبقى الرجوع فيها الى مقتضى الاصل الذي هو الجواز مطلقا كما قدمناه فتأمل جيدا

كتاب الهبة والصدقة

بكون الباء المقصورة والسابقة بمعنى الواو الخبيث بفتحتين ونهاية بالمثلثة الرجال والنساء بجيلة السباق ليعلم الاجود منها والارخص من الرجال والنساء بفتحتين وبجيلة ابا العوض المجعول لها وليس الخطر والندب والرهن والرباية بمعنى الناصية بالمهملة والموحدة بمعنى الرهن وبمعنى مستند وسنده بمعنى واحد قوله وقد ورد من طرق العامة والخاصة باسانيد معتبرة تقف الصحيح وغيره لاسبق الا في فضل او حافر الكتاب والسنة واجماع الامة المحكي بعنوان الاستفاضة في كتب الجماعة كالذكرة والمهذب والتنقيح وذلك وغيرها من كتبهم المعتبرة قال سبق نزاد احدهم الا استطاعة مزقوة واطنه رباط الخيل يتراهنون به عدوا عدوا وكم ذو المرفوع بالعلة بن المغيرة وقد اجمع على تصحيح ما يصح عنه العصابة فقيره عن البزنطي انه الرمي قال عز ذكره حكاية عن اخوة يوسف يا ابانا انا ذهبنا نستبق ورميناه يوسف عند صاحبه فظاهر شريعة السباق الجملة والعامة والخاصة وهو الاصل يقتضيه ولعله الامة والسنة زيادة على ما مر مستفيضة من طرق العامة والخاصة مروية في كتب الجماعة وغيرها الكتب الستة وغيرها وان قصرت اسانيدها عن الصحة بل وعن الحجية الا انها معتبرة بالاستفاضة وبما قدمناه من الادلة سيما وان رسول الله صلى الله عليه وآله اجرى الخيل التي اجريت من الحفياء وفي بعض النسخ الحفياء الى مسجد بني زريق وبينهما ستة اخلاق فاعطى السابق منها قال

موقوفة على طلاب العلم بالوقف الصدق
بموجب الحجة الشرعية المؤرخة ٢٣ ربيع الاول سنة ١٣٣٤

والحمل المطلق فانه والاصل الثاني عدم وجوبه الا جر وحمل سبقها او اتى من فضة
ونحوها فالملائكة تنفر منه الريان وتلعن صاحبه ماجلها الحافر والخف والريش والنصل فانه
تحضره الملائكة وقد سابق رسول الله صلى الله عليه وسلم اسامة ابن زيد واجرى الخيل وقرب
منه ضمران الخبر الا انه انفرد احمد بما ذكره فقوله ليس شئ تحضره الملائكة الا الريان
وطائفة الرجل بامرأته فيه ان سولنا الصادق صلى الله عليه وسلم كان يحضر الرمي والرماية وفائدتها
بعث النفس على الاستعداد للقتال والعداية لمباشرة النضال وبه صرح بعض
النصل السهام والحراب والسيف وبارزة الشاب مع انه والاول واحد كما من
العجاج ولذا تبين عطف على الاول اذ منه قيل عطف المرادف ومن ظاهر الشيخ
انه مابقي اختلاف اللغات فيقال للنصل نشانه عند العجم وسهم عند العرب
والريش قزاد المزاريق قال وهو للسهام والرماح والسيوف وحصر النضل الاحمد
المزبورة هو المعروف في العرف واللغة فلا يرد حظر فيه الهاوسي والعصا والرمح
اذ الجميع غير السهام واحد به ذا مع اشكال فيه لاستلزامه الكفاية وبه صرح بعض
الخف الابل بلا خلاف محقق منه العامة لسهل اللفظة لمرتع مشاركتها الخيل والبغل
المطلوب منها حالة الحرب منه الانطلاق في سرعة الاقدام ولان الغرر يقل
عليها منه القتال ولذلك فضيلة عندنا وعند اكثر العامة كما في لك قال لذ خوطها
تحت بسم الخف ويقاتل عليه كالابل وذهب بعضهم الى المنع منها لانه لا تحصيل
بها الكر والفر فلا معنى للمسابقة عليها قال والخبر حجتنا عليهم وفيه نظر فان غايته
الاطلاق فيه الفراد اليجامع ندرتها سيما في بلاد صدوره تامل ومقتضى الاول
النزل المسبوق من غير خلاف يظهر منهم فيما من لحقه بهذه العلة للاصل المتقدم في اباحتها

ع الغدر

ع الله المتيقن منها والمقول لعدم جواز السابقة عليها والعرف ترك الاذن لها
باشارة بذلك الان يكون ذلك منه اقتمارا على الغالب وكيف كان فان كان
ماذكره اجماعا كما ادعاه فهو والا فالمتجه فيه مجال مع ان الاحوط ترك السابقة
عليها بلا اشكال وبه صرح بخف الحافر الغير بالخلاف صرح به العامة وفي لك
عدم الاشكال الاجماع عليه وهو الحجة مضافا الى المتيقن به خولفه اطلاق الرواية
وكذا البغل والحمير بلا خلاف عندنا كما في لك بل له خولها بخف الحافر وصلاحيتها
للسابقة عليها في الجملة وخالف بعض العامة فيها لانها لا يقاتل عليها ولا يصلحان
للكر والفر قال والنص حجة عليه وفيه ما مر من النظر بعد الاتفاقات الى ما ذكره
في فايدة مشروعية السباق مما تقدم ذكره ولا ريب ان الغالب في الحافر الذي
يجاري عليه انما هو الخيل ولذا اقتصر عليه النصوص المتقدمة وبشير اليه
ما حكاه بعض الاجلة من ان امير المؤمنين عليه السلام كان يركب في الحرب بغلة رسول الله صلى الله
تعجب عليه وذلك فيقال الى لا ادري من اقبل ولا اتبع منه اذ بر والبغلة بكسر فتشكل
عمل النصوص غير مع مخالفة السابق عليه الاصل المتقدم والصلاحية للسابقة
في الجملة غير مجد فايدة بعد عدم ظهور الدال في اطلاق الرواية فلم يبق الا
الخلاف الذي اداه فان تم والا كما هو الظاهر الملائمة لخف وغيره كالنزوة والاكرين
من الاسكافة فالرجوع الى الاصل المتقدم او اده لا يصح السابقة عليه غير ما ذكر
الشئة المزبورة بدليل مع الوضع باجماعنا كما في المهذب والتنقيح ولك وعن كره وهو
الحجة فيه فانه قاد منهم عند الشريعة وحضور العصر المستفاد من الرواية المتقدمة
للرضيفة الشئة وذكر الخبر بعد الدلالة على الموة اظهران الملائكة تحضر الرهان

ع الخف الحافر الريش وما عده اذلك قاد حرام وفقد رسنده كبعض ما تقدم يخرجه بالعمل
وفيه جواز ذلك بدونه اشكال ينشأ من اختلاف الروايات في ذكر الباء من لفظ السبق
وسكونه فانه على الاول بعض العوض المبذول للعمل وعلى الثاني بعض المعمر كما مر
والاول هو المشهور كما في لك وغيره والموافق للاصل المعتمد عليه ولذا اختاره
الشهيد الثاني مع تاييده بما لولاه لجاز العقد بغير السابقة بغير لا قدام ودرك
الهجر ورفعه والمصارعة والالات التي لا تشتمل على نصل والطير ونحو ذلك بغير عوض
ولكن الاشهر خلافا بين طائفة المذهب والمحقق الثاني وصريح المحكي عن الغنية على
اجماع الامامية عليه جميع الامور المذكورة فالمنع اظهر تمسكا بالاجماع المنقول سيما مع التعدد
والاعتضاد بالشهرة بل على حرمة اللهو واللعب لكون المسابقة بالمذكورات
منها بلا تامل وخصوص ما مر من المعتبرة المجبور قصور سنده بالشهرة بل على الكراهة
في الجملة الدالة عليها تقرر الملائكة عند الريان ولعنها صاحبها لما مر في الشئة
مع تقريح الرواية المتقدمة بان ما عدا ذلك قمار حرام وعلى تقدير صحة القمار
والرهانة على بذل العوض غير معلوم الحرمة مع عدم قصدها سيما الرهانة بدونه غرة
وغارة ويحتمل قويا ان يجعل جميع ذلك قرينة للنسخة الثانية في سكون الباء
من السبق في الرواية ودلالتها على عدم العلة بل الحرمة ظاهرة لعدم الملائمة لاذن
النزل المابيحة فليحمل على اذن في المجازات وهو لا ينافي جميع احكامها الا من حيث العوض
او نحوه خاصة لاذن المباح من حيث المابيحة بلا شهرة سيما مع الاضعاف وما قدمناه
من الادلة على الحرمة وباذكرناه يظهر الجواب عما اورده في الكفاية على الرواية من
انها لا دلالة لها على الحرمة على النسختين قال بل تحمل على غيرها فانه على الفتح يحتمل ان الاذن

اذن لا ذلك

وظاهر المحكي عن الاصحاب فيه في بحث الشروط جوازه وهو كما مر ان المراد بالشرط هو الطور مجموعة لاحتمال ان يراد به السبب المنشأ ذلك فيه وليس عطف
ع التفسير احد الجزئين دلالة ع التباين بينهما بعد احتمال كون العطف فيه من باب
عطف المرادف او الخاص ع العام مع تأييده باسقاط العطف وابدال الفصل
بالرابط في الخبر الثاني مع تصريح بجزء الثاني بفقرة انعقاده للاصدور ما منه كما بين
بالبلوغ والعقل خاليين عن الحجر لانها تقتضي نفوذ المال وايجاب القبول بلا خلاف
في الاول وعدة الثاني كما يدل، بالاستدلال لاعتباره بعموم ما دل على لزوم الوفاء بالعقود
وهو غير معلوم لان مقتضاه لزوم الوفاء بما كان عقدا الان السابقة منه فيعتبر فيه القبول
الا ان بين الاستدلال على القبول بلزومه وبين ما نحن فيه بحث ان لزوم الايجاب بالقبول
فيما اذا عد يلزم خاصة لعقد او في الاخر ما عرفت وهذا البناء يظهر من الماتن في موضع
وغيره حيث جعل الاصل والخلاف للاصالة اللزوم وعدمه وهو اشتراط القبول وعدمه مترتبين
ع الاول العقل بالزوم وع الثاني الجواز لكنه خلاف ما يظهر من الماتن هنا حيث
حكم بلزوم القبول من دون تردد ثم قال وفي لزومها تردد وهو الظاهر فاشتراط
القبول على التقديرين دون التردد انما وجواز اخر مع اعتبار القبول فيها
وهذا هو الذي يظهر من كلمات الجماعة كما تختلف حيث حكي العقل بالزوم عن العلي والجواز
عن طرف واختاره مستندا للاول بما مر مجابا عنه بالقبول بالوجوب فان الوفاء
بالعقد هو العمل بمقتضاه فان كان لازما كان العمل بمقتضاه ع سبيل اللزوم
وان كان جايزا كان الوفاء بمقتضاه ع سبيل الجواز وايضا
ليس المراد مطلق العقود والا لوجب الوفاء بالعقود وهو باطل بالاجماع فليس

الا العقود اللازمة

الا العقود اللازمة والبحث وقع فيه وهو كما مر ع بحث وقع في اتفاق القائلين على كون
من العقود وانما اختلفوا في كونه من اللازمة من الجايزة وقع فالوجوه للاستدلال
ع اعتبار القبول ان يقال ان الوجه فيه ظاهر ع القبول بالزوم وكذا ع القول
بالجواز بناء ع لزوم العوض المبذول بعد العمل للسابق على المسبوق لا تجارة
الا ع اعتبار قبوله اذ لولاه لا يمكنه الامتناع منه بذله بعد العمل معتذرا عدم رضاه
بالايجاب ولعله خلاف الاجماع بل العوض لازم عليه بعد العمل كالجعالة ولا يتم
ذلك الا بالقبول بلا خلاف واما القايلين باحد القولين بالزوم والجواز فيشكل
بيان المراد من اللزوم وهو غير منقح في كلام الاصحاب والتحقيق ان يقال ان اريد
به ما تلزمه منه لزوم تحقق العوض بعد حصول السبق خاصة لا مطلقا كان اشتراط القبول
عملا واقع عليه العقد والشرط والتفاتا الاستلزام الامتناع منه بذله الحيف والضرر
ع السابق الماشي من تقرير للمسبوق له مع العمل المحترم برضاه بالبذل ع
تقدير حصول السبق لعدم جواز الفسخ قبل التلبس بالعمل والبعد كذلك
ثم بذل العوض ان حصل السبق وعدم جواز الفسخ قبل التلبس بالعمل والبعد كذلك
الجواز للاصل وعدم مقتضى اللزوم بعد ارادة ما عرفته من الاجماع بالوفاء بالعقد وهو مقتضاه
لزوم للاصل من ضعفه فالاول بمخالفته الظاهر فان مقتضى الوفاء بالشيء
التزامه والعمل بمطلق لا العمل بمقتضاه من لزوم او جواز بعد اولا ان ديدن
الاصحاب حتى هو اثبات لزوم العقود الا ترى قبله ولا وجه له لو صح ما ذكره لاستلزام
الدور الواضح كالا يخفى مع منه بعده والثاني بان خروج العقود الجايزة تخصيص للعام
نبقى في الباقي تحت بدل ان من الاخر ما بالوفاء بالعقد هو العمل بما التزم فيه ابتداء او بالا

فلا ونحن نقول به هنا الا انه يلزم منه وجوب الاستباق وعدم جواز الفسخ لعدم
الالتزام بجانب العقد بل انما التزم به بذل العوض بعد حصول السبق اذ لا معنى لقوله
من سبق فله كذا غير ذلك وغير للالتزام بنفس العمل والعوض في بعد الامر بحالة ما
كالجعالة فلكل منهما فسخها ابتداء واستمرارا ولكن يجب ع المسبوق منهما لسابق بذل
العوض الذي رضيا به ويصح ان يكون السبق بفتح الباء فيهما وبناءها حالا ومنه جعلا بلا خلاف
للاصل والعموم ولو بذل السبق غير المتعين جاز مطلقا اما ما كان او غيره لكن يكون
مضافا الى ذلك وغيره من اجماع المسلمين عليه في الاول ومنا ومن اكثر العامة في
الثاني وانه بذال في طاعة وقربة مطلوبة للمسلمين فكان جايزا بل مستحبا عليه
كما لو شرط لرسم فصلا وسلاحا وغيرها اعانتهم ع الجهاد وقال المالغ
منهم عن بذل غير الامام باختصاص النظرة الجهاد به فيختص البذل به ومنعه ظاهر بتا
في مقابلة ما مر من الدليل وكذا جاز لو بذله احدهما بان يقول لصاحبه ان سبقت
فلك عشرة وان سبقت انا فلا شيء لي فلك وهو جايز عندنا كما في ذلك خلافا
لبعضهم قال لانه قمار ويندفع ع تقدير تسليمه بوجوه بالمنع المتقدم او بذل من بيت
المال بلا خلاف لانه معدة للمصالح وهذا منها لما فيه ع التمرن على العدو الترتب عليه
اقامة نظام الجهاد ولا يشترط المحلل عندنا وهو الذي يدخل بين المتراهنين بشرط
في عقده فيسابق معاهما فيرجى بذله لسبقه السابق منهما فان سبق اخذ العوض
وان سبق لم يغرم وهو بهذا كالاصيلين وانما يشترط للاصدق وتناول ادل ع
الجواز للعقد الخالي عنه مضافا الى الاجماع عليه هنا وفي نحو ولكنه ولعله
لكنه كالمسالك حمله بصورة عدم بذل المتسابقين معا البذل وظاهرها الخلاف

فيرجع حينئذ

فيه حيث حكي الاشتراط به فيه عن الاسكافي والفقيه آنه شاذ ولعله لذا ادعى الماتن
ع خلافه الاجماع ومع ذلك مستنده خبر عامي مضعف سندا ودلالة وعدم اشتراطه
في اصل السباق من حضر يضا خلافا فالماتن فعن اشتراطه معللا وبسماه محللا لتحريم
العقد به ونزعه وحيث شرطه لزم فيجزي رابته منهما او الى احد الحاجبين
مع الاطلاق او الامر شرط مع التعيين قيل لانها باخراج السبق متساويان عند
بهما فقط تنافيا وبجزء جعل السبق للسابق منهما وللمحلل ان سبق بلا خلاف
لما مضى من الدليلين قيل لا يجوز ان للمسبوق منهما ومنه المحلل ولا جعل القسط الا
الاوسط للاخراج والمبدع والاقل للسابق لمنافاة ذلك كله للغرض الاقصى من شرعيته
وهو الحث ع السبق والتمرن عليه ويضعفه السابق عند الاصحاب كافة كالفقيه
الاشتراطه ذكر الماتن منهما جملة وانهاء الفاضل الى اثنى عشر ذكره منهما تقدير المرتبة
الترى يستبقان فيما تعينا ابتداء وانتهاء لشاليوه دون الى التنازع ولا اختلاف
الاغراض في ذلك اختلافا بينا لان من الخيل شلا يكون سريعا في اول عدوه
دون اخره وضاحيه يطلب نفس المسافة ومنها ما هو بالعكس فيتفاوت الحكم ومتعينين
الفظا بالجمع لحاء المهملة والطاء المهملة للفتوحتين ان اشترطاه او مطلقا ع
القول باشتراطه لصحة اصل العقد كما هو ظاهر الفقيه وصحاه وفيه ضعف من كثير وفيها
ايضا من كراهة ليس بجيد وانما تعينه لو شرط وهو اختاره ولا يخفى عن قوة ذلك
والعمومات المتقدمة ومنها تعين بالسابق عليه منه فرس وبعيره وغيرها ان قلنا
به بالمبادرة فلا يكفي الاطلاق ولا التعيين بالوصف لاختلاف الغرض بذلك
كثيرا ومنا سنا وسير ما به السباق في احتمال السبق بعض احتمال كون كل واحد سبق

ولا يقدح رجحان سبق احدهما مع العلم سبق الآخر لحصول العوض معه ومنها ما مر من جهل السبق ح

صاحبه فلو علم تقدم احدهما بطل لانتفاء الغاية ح لان العوض منه استحقاق السابق لاحدهما او المحلل لا بزلو جهل له بطل ومنها دون الاثنين في الجنس فلا يجوز السابقة بين الخيل

والابل وكذا وان قلنا به ومنها دون احاد رسل احدهما دارية قبل الآخر لتيقظ هو ح ركبه ام لا ومنها دون سنتين لسبقها عليها فلو شرط ارسال احدهما بجزء بالنصف لم يجز ومنها ان يجعل المسافة بحيث يجتمع الفرسان مقطوعا ولا يقطعان دونها ومنها ان يكون مادر وعليه مده للقتال فلا يجوز السبق والرمي الى الهدف المشتمل ح اركانه ومنها عدم النقيصة شرطا فاسدة جملة ما من كرة وفي استلزام الاطلاق اجمع هذه الادلة نوع مناقشة الا ان يكون اجماعا فتيقن لكن في تحقق نظر كيف ولم اجد هذا ادعاه مع خلو عبارة اكثر من ذكرنا كالمدارك فتصير دليلا على المشهور منها وجه كيف يكون الاطلاع على الاجماع من غير طريق الحكاية ولا ريب ان اعتبار احوطه الجملة اقتصارا فيما خالف الاصل الدال عليه عمومات القمار والرهانة على المتيقن اما حجة من الصدوق والروايتين وهذه احوط لعدم الحجة لاثبات جملة منها الرهانة المستثناة من الجملة الروايات السابقة وفيها الا الذي مما مر وفي اشتراط اللام وفي الموقف ردد ينشأ من الاصل والعمومات وحصول العوض مع تعيين المبدا والغاية ومن انتفاء معرفة جوده الفرس وفي تعيين الفارس مع عدم التعيين لان عدم السبق قد يكون مستنده اليه فيخل بمقصوده وفيه نظر فاذا العدم اظهر مع انه مشهور كما في ح بع للمصنف والمهذب وتحقق السبق بان يكون بتقدم العادي العنق على الاظهر الا خر على عليه عادة متاخرا عملا بالعرف خلافا لابن ادريس فاكتفى بالاذن كرواية فاحرة السنة غير محققة

الدلالة

الدلالة باتحاد المخرج على المشهور الا بالغلبة فلا العبارة كما مر لاعتبار التقارب بحسب العرف والعادة ثم ان التقارب في طول العنق وقصره او سبق الاقل بعضه فواضح والا اعتبر سبق القوي بكزه قدر الزايد او سبق الاقل بقدر الزايد فالتقدير حوالي سابق واعلم انه يطلق منه هم على السابق المجيء الذي يكاد رأسه يصل السابق وهما المعظمان الاتيان عن يمين الذنب وشماله المصطلح والثاني ان يراد به الرابع السابع وفي الخامس المتاخر وفي السادس العاطف وفي الثامن الوصل بالباء الفاصل والتاسع اللطيم بفتح اراد وكسرة اراد والعاشر فصاعدا القفيل بكسر القاف والسين المكتنفيه او بضمها كقنفذ وهذه اسامي جرت عادتهم تسميتهم بها عشرة من قبل الحلبة وهي اوان تسمية الخيل بحجج للسابق وغايته تظهر فيما لو شرط للعاشر او للمصلي اقل من عشرة ومهلة الا العاشر ويقتضي الاشتراط مناقشة من تقدير الرشق بكسر الراء عدد الرمي الذين يتفقان عليه كعشرين مثلا وبالفتح مصدر بمعنى الرمي واشتراطه هو المشهور فيما لو اطلق العدد المقصود المتعقود عليه خلافا لبعضهم لاشتراط العلم بالمحاطة دون المبادرة وتاثير في الكفاية لعدم توقف معرفة الاصابة على تعيين الرشق لجواز ان يصيب ما دونه ومنها تقدير عدد الاصابة بخمس من عشرة قبل الان الاستحقاق انما يحصل بالاصابة وربما يحصل معرفة جودة الرمية ومعرفة الناصل من النصول فلو عرف اعلى ان يكون الناصل منها اكثر منها اصابة من غير بيان لم يصح على المشهور بعدم الكفاية منه اليوم شعرا بانتفاء العلم وان يحتمل

به ذلك معللا بجواز حصول معرفة الاصابة بكونه اكثر اصابة بالعدد المشترط او غير ذلك ومنها تعيين مستفتاحه من المارق والى سبق بالمجيء والراء والى صدر بالخاء والمجيء والعاد المهملة والخاء والمخارم والحاء والقارع لما غير ذلك من الاوصاف الكثيرة حتى انا ذكر لها بحسب الاوصاف نيف وعشرين نافذة كتب فقهنا الفقه وفي الاول بالذي يخرج من العوض نافذا او قاعدا او ثانيا بالذي يشق العوض ويقعد فيه والثالث بالذي خدشه ولم يشقه وقعد بين يقعه ولكن لم يثبت فيه والرابع بالذي اصابه ولم يوثبه ويطلق على القارع وعلى الثالث وعلى المصيب للغرض كيف كان والخامس بالذي اصاب احد حاجبي العوض والسادس بالذي يخرم حاشيته والسابع بالواقع دونه بحيث لا يصيبه ولكن يقال على ما وقع بين يدي العوض ثم وثب اليه فاصابه وهو المزدلف والثامن بالذي يصيبه خدش ومقتضى اشتراطه تعيينها بطلان العقد بدونه وتامل فيه مجاهدة منهم الكفاية حاكيا فيها عن بعضهم انه لا يشترط الاعلام بطبقة الاصابة وانه اذا اطلق حمل ح مجردا لا نه المتعارف والمطلق معين بحمل عليه المطلق لفظا فعلم ان شرطا من تعيين احد الاخيرين تشخيص قدر المسافة الذي بيان وهي ما بين موقف الرامي والهدف او ثلثه معناه اما بالمشاهدة او المساحة كالرمي قيل لاختلاف الاصابة بالقرب والبعد وفي الكفاية لا بعد الانتفاء بالعادة الغالبة بين الرماة فاعتبار الاصابة دونها تعيين الغرض وهو ما يقصد اصابته من فرس او جلد او غيرهما لاختلافه بالسمنة والفتق وشرط العلم بوضعه من الهدف وهو ما يجعل فيه الغرض من تراب او غيره لاختلافه في الرفعة والانخطاط الموجب لاختلاف الاصابة وتامل فيه لانتفاء

اليه في الكفاية ومنها تعيين قدر السبق المعوض المبذول للسابق عدا احتمال لزوم الزيادة واشتراط المبادرة وهي اشتراط استحقاق العوض بمن بدر الى اصابة عدد معين من مقدار رشق معين مع ترتيبها فالرشق كعشرين مثلا والمحاطة وهي اشتراط استحقاقه لمن خلط له من الاصابة عدد معلوم بعد مقابلة اصابات حسبما ياتي بيانات الاخر وطرح ما اشتركا فيه من اصابات وانتفاء الدليل عليه ومنافاته حكم كل منهما لحكم الاخر وهو مشكل موجب لبطلان العقد مع الاهمال وترك التعيين لتفاوت الاغراض فان من الرماة من يكثر اصابته في الابتداء ويضعف في الانتهاء ومنهم من هو بالعكس وبالجملة ط وكره والتنقيح ذلك وارتياب فيه مع انتفاء القرينة من العرف والعادة على تعيين احد الامرين ولعله فرض المسئلة واما معها فالاجود والاول عملا بالقرينة فانتفاء حكم التعيين وما فاتا للحكم على الغالب في الاكثر بة والاربعين وعليه فيحمل المطلق على المحاطة منه فالاشهر او المبادرة فلان بيناه من ان اشتراط السبق انما يكون لاصابة المعينة منه والمبادرة قد لا يتفق لها الاكمال كما اذا اشترط رشق عشرين واصاب خمسة عشر من الاولى واحد عشرة فاصاب احدها خمسة والاخر اربعة مثلا فقد فضل صاحب الخمسة ولا يجب عليه الاكمال بخلاف المحاطة فانها يتجاوز طان في المثال اربعة بادبعة ويبقى لصاحب الخمسة واحد ويجب الاكمال لاحتمال ختمها كل واحد باصابة خمسة فيسبق ومنه ان المبادرة هي المتبادرة عند اطلاق السبق لمن اصاب عددا معينا وعدم وجوب الاكمال مشترك بينهما فانه قد لا يجب الاكمال في المحاطة في بعض الوجوه كما اذا اتفق فايته للتعلم باحتمال المصيب بالشرط على كل

سبعة من اصل العدد المشترط في العقد وذلك يقتضي الاكمال العدد كلا ليكون الاصابة ح

ان رس احدهما فالمثال خمسة عشر فاصابها وما بعدها الاخر فاصاب خمسة فاذا تحالفا
خمسة بقي للاخر عشرة وفاية ما يتفق مع الاكثر ان يحتمل صاحب العشرة
الخمسة ويفقدها الاخر فيفضل له فضل خمسة الشرط والاقرب الرجوع الى عادة
المتصالحين فان كانت استبقت والا بطل العقد من اصله وجه ضعيف للاختلاف
الا ان يوجه بالاختلاف في نفس القرعة مع الاطلاق فتبين من صحة الدليل
الاول فاختاره لوله وجه من مكس فاختاره مقاره ولا اشتراط لتعيين المحجوم
والقوس اسم لشخص ما من المشهور به بل من المحقق الثاني الاطلاق عليه ودون
النوع كالقوس العربي او المنسوب الى موضع خاص فيشترط تعيينه استشكل
فيه لاختلاف الرمي باختلافه ونفاه الاول الى عدم الفايدة في التعيين بعد
تعيين النوع واداره الى التفويض لعوض مايتفق من العين يحرج لانه الى
ان قيل انه لو عينه لم تتعين وجاز الابدال وفيه الشرط وفيه نظر ومنه يعلم
انه لا يشترط تعيين السهم لعدم الاختلاف الفاحش الموجب لاختلاف الرمي
بخلاف القوس واذا لولم يعين لتوجه الصرف الى الاغلب فيه والعادة لا يخرج
عن قوة الحديد بانه مجرد التفويض اللفظي فان اضطرب وجب التعيين فان لم
يعين فسد العقد للغرر ويجوز المصالحة للاصابة للغرض مع الشرايط
المتقدمة ولذا يجوز معرفة السابقة بان يرميا من موضع معين الى اخمسة
كذلك وشرط ان ان يحسب بعد سهمه عن الاخر فلا يسبق والاختلاف فيه
في الكل بل قيل كانه مجمع عليه والمستند فيه بعد الاصل والعمومات مع سلامتها
عما عارض بالكلية والرقصل احدهما على الاخر فعدد الاصابة قليل

الرابع الفضل

الرابع الفضل بكذا وكذا درهما مثلا لم يصح لانه سلف للغرض من الفضل ونفقة
له او مخالف لوضعه فان المقصود منه اباحة حذف الرأس او ظهور اجتهاده
فلو طرح الفضل كان تركا للمقصود به فتبطل المعارضة ويرد ما اخذه ولا
خلاف فيه كما في ذلك الا من ظاهر الماتن في ربع حيث نسب الحكم فيه الى
القيل المشعر بالتوقف او التعريض فيه ووجهه انه حمله على محمل وضع
كون المقصود بالنضال حضر ايا ذكر لجواز ان يقصد به كسب المال فاذا حصل
بالسبق امكن تحليله بعقد ما لحة مضافا الى ايصاله الصحة وعموم الامر بالوفاء بالعقد
والشرط ومنافاة للحكم مع كاذكره وغير معلومة وهذا او جه ان لم يكن الاجماع
على خلافه

كتاب الوصايا

جمع وصية من وصى يصي اذا امر بامر او نهى بنهي او اصطلاحا الوصية به لما
بعد الموت بوجه من وجوه البر او الاصل في مشروعيتها بعد الاجماع المسلمين عليها
كافة الكتاب والسنة والاجماع المتكاثرة قال سبحانه كتب عليكم اذا حضر
احدكم الموت ان ترك خيرا الوصية الاية والسنة بجامع ذلك متواترة
من طرق الخاصة والعامة بل لا جملة منها الاشارة مضافا الى صدور نيف
وثلاثين معتبرة مستفيضة عن المتواترة بل بلغ جملة منها مستفيضة ارخاص على كل
مسلم بلغ احر وعبد من لم يحسن عنه الموت وصيته كان تقصانا مروية وعقله
كان يضعوفه وغير ما ينبغي لاحد مسلم ان يبيت ليلة الا ووصيته تحت رأسه
وفي ثالث مرات بغير وصية مات ميتة جاهلية وفي رابع بين اوصى والخيف
ولم يضار كان لكن تصدق به جورة وفي خامس من اوصى بالثلث حسب

له من زكوته وفك الاسارى الاولى الوجوب وحمت بها كالفضلة او الو
صية بالاسود الوحشية كالبج والحمس والزكوة المفروضة والمحمل الاول
شاهد معتبرة وهو اس الكتب بسنده عن المعصوم الاول الوصية لوفاء ما
اليه الاشارة وشرحا تملك عين او منفعة التمليك بمنزلة الجنس
يشمل سايرالتصرفات المملكة من البيع والوقف والهبة وفي ذكر العين
والمنفعة تنبيه على تعلق الوصية وبندرج في العين الموجود منها
بالفعل كالنخلة وبالقوة كالثمرة المنجودة وفي المنفعة المؤبدة منها والمو
قتة والمطلقة وانتقيد في العبارة بما في معناه لضيق اللاتن في مع
الغيره ولما كان مستفادا ملكية بالوصية الى الغير بالنيابة في الوصية
وبالولاية على الاطفال والمجانين الذين يجوز للوصية عليهم
بذا والماتن بها والشهيدة اللمعة او تسليط على التصرف بعد الوفاة
ويجزم بالقيد الاخير وغيره من التصرفات المنجزة في الحيوة المتعلقة
بالعين او المنفعة والوكالة لانها تسليط على التصرف في الحيوة ورا
بذب عن النقض بجعل الوصية خارجة عن الوصاية فتسمية لها
فلا يحتاج الى ادراجها في هذه الزيادة حسن ان الشهيدة في الدرس
عنون للكل منها كتابا على حدة وزاد في الكفاية زيادة اخرى
هي سنة او ملك ملك بعد الوفاة سريا ما يرد عليه من النقض
عليه ايضا بالوصية بالعتق فانه تملك ملك والتدبر فانه وصية
بعتقه الاكثر والوصية بابراء المديون ووقف المسجد فانه تملك

ملك بالوصية

ملك بالوصية بالعمارة والسقايات فانها وان افاد ملك العامل الحصة
الصحة من الربح والثمرة ان ظهرا الا ان حقيقتها ليس كذلك وقد لا يحصل
ربح ولا ثمرة فيبقى التمليك على كذا نه لك وصية وصية الاحقرة زيادة وتحاليل
سافقة بقصر وجود من ملاحظة الزيادة التي في العبارة ويمكن
كان يقتصر الوصية الى الايجاب اجماعا والقبول بخلاف جزء
منه في الجملة بل عليه الاجماع في الغنية واطلاقه كالعبارة وخلوا
من عبارة الجامعة يقتضي اشتراط مطلقا ولو كانت الوصية لغير معين
او لجهة عامة خلافا لجماعة من المتاخرين كالمختلف ولكن لم يشترطوه
في ما مر في الوقف من تعذره من الجميع واستلزام الاكتفاء به من البعض
الترجيح من غير مرجح وبضعف بما مر من عدم استلزام تعذر قبولهم عدم
اعتبار اصله لجواز قبول الناظر فلك المصلحة او حاكم الشريعة وهذا
او جه ان لم يكن الاجماع على خلافه كما يستفاد من مكة لكن يبقى الا
شكال في الدليل على اشتراط القبول من اصله ولم اقف عليه
سوى الاجماع وهو غير قايم في محل النزاع واجماع الغنية غير ظاهر
الشمول لهذه الصورة فينبغي الرجوع الى الاطلاقات بنفوذ الوصية
من الكتاب والسنة ومقتضاها عدم اشتراطه بالكلية خرج منها
الصورة المجمع عليها وبقي الصورة المفروضة تحت عامة رجة لكن
التمليك بمثل هذه الاطلاقات الواردة في بيان سايرا حكام
الوصية دون خصوص حكم المسئلة لا يخلو عن مناقشة سيما مع

وهنا بتقييد ما سبق اليه كثيرة ومنها اشتراط القبول ولو في الجملة وظهور
عدم كلام هؤلاء الجماعة في الاستدراك بهم فيما ذهبوا اليه من عدم الاشتراط المسئلة
اليها بالكلية حيث اقتصر بعضهم على احد هذين الخبرين وما مر من العلة
في هذه الصورة لا جزء منها وهو ضعيف جدا لان الاشتراط مطلقا صحيح ولا سند وحجة وبهذا الجواب
عن قوة الدال على الاشتراط كلية الا انه حجة عليهم في العمل بهذه المسئلة
العلة المزبورة وسئله بعد اجماعهم على الاشتراط مطلقا ينبغي التنبيه عليه
لكن حجة وبذهب هذه العلة جاء اليه الاشارة مضافا الى الاصول
القطعية كاصالة عدم الانتقال وبقاء المورث على حالته
السابقة من الملكية للموصي والحكم بانتقاله الى الورثة وعليك
بمراعاة هذا الاصل فانه ينفعك في كثير من المباحث الآتية وامثاله كثيرة
بينها غير شرط بالاجماع كما لا يخفى وغيره وتفصيل ولا يدانيه
شبهة في صحة القبول قبل الموت فولان مستندان الى وجوه
لا يخفى ان والاقرب القول بعدم الصحة للاصل المتقدم اليه الاشارة
ولا يكفي الاستدلال للصحة بعموم الامر بالوفاء لان الامر به انما هو
متعين بعد العقد ولزومه الذي هو مقتضى الامر من حيث يخالف
الاجماع على جواز رجوع الموصي وورثته الموصى له قبل الموت وبه
افتى لف تبعا للفقيه وظاهره انه الاشهر بين الطائفة خلافا
للحلي عنه الحاء والنون والفاضل في جملة من كتبه ثم في اقتصار الماتن
على الايجابين دلالة على عدم اشتراط شيء آخر فيهما مما وقع فيه
النزاع

النزاع بين الاصحاب كالقبض وهو الاصح للاصل والعمومات الامر
بالوفاء بالعقد والصحيح عن رجل اوصى له بوصية فمات قبل ان يقبضها
ولم يترك عقبا قال الطلب ورثته او مولى فاذ فعها اليه قلت
فان لم يعلم له وليا قال احتبسه عنه ان تقدر له على ولي فان لم يجد
وعلم الله منه شك الجد فتصدق بها وقيس شرطية ما ذكر بالسابق
والعبرة وهو ضعيف لان الاولية غير واضحة فاتخاذها حجة للماتن عن مناقشته
سابقا مقابلة ما مر من الادلة واعلم ان ايجابا هو كل لفظ دال
على المعنى المطلوب منه كاوصيت لفلان بكذا او اعطوا عنى بعد
وفاتي او لفلان بعد وفاتي كذا وقبولا الرضا بما دل عليه الايجاب
ولو فعلا كالاخذ والتصرف وتكفي في الايجاب الاشارة وكذا الكتابة
الدالة على المقصود مع تعذر اللفظ بالخرس او انعقال لسان اجماعا
للنصوص المستفيضة منها الصحيح عن ايوب الرزين فيه بطريق اخر موثق
ابي بصير ان امامة بنت ابي العاص وامها زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وآله كانت
تحت علي عليه السلام بعد فاطمة عليها السلام فخلف عليها بعده علي بن المغيرة بن نوفل
بن الحارث وحجت وحجا شديدا حتى قصر لسانها فجاءها الحسنان عليهما السلام وهي
لا تستطيع الكلام فجعلا يقولان لها وللمغيرة كاره لذلك فقضت
طلاقا واهله فجعلت تشير برأسها نعم ان قال فاجازا ذلك وقريب
منه اصل المطلب المروي في وعن قرب الاسناد عن موسى بن
جعفر عليه السلام عن رجل عنقت لسانه عند الموت او امرأة فجعل اليها يسأله

اعتقت فلانا وفلانا فهو من ثلثي او نحو من ذلك اتجوز ذلك فقال
نعم وفي بعض الاوامر الصدقة من ذلك اتجوز ذلك فقال
نعم وهل جايز وفيها الخبر المروي عنه وبه عن مولانا الباقر
عليه السلام قال اوصت الي محمد بن الحنفية وقد اعتقل لسانه
فامرته بالوصية فلم يجب قال فامرت بالقلم فجعل في اذنه ثم وضع
فعلمت له فحط يدك فعلمت فحط وصيته بيده الى رجل ونسخة
اخرى صحيفة ولا يكفي الكتابة وكذا الاشارة مالم تفهم البينة
القرينة الحالية الدالة على الارادة كما في الرواية بلا خلاف
اجده لانها اعم من قصد الوصية وظاهر العبارة كفاية
بتجرد القرينة مطلقا ولو لم يكن حال ضرورة احتمله ذكره
قال لان الكتابة بمنزلة كنايات الالفاظ وقد بينا جواز الوصية
بالكتابة التي ليست صريحة دلالتها عليها مع القرينة فاذا
كتب في تدوين الوصية لفلان او اعترف الورثة بعد
موته به وجب ان يصح والا يخ كمن قوة مع تطلعه دلالة القرينة
على ارادة الوصية لصدق الوصية معها عرفا وعادة مضافا الى
التأييد بكثير من النصوص المتقدم بعضها الدالة على ان ميت
الايمان الاوصية تحت رأسه خلافا للشهيدين فخصاها
بحال الضرورة قال وبايجابها لا تكفيان مع الاختيار وان نوى
كاتبا او علم خطه او عمل الورثة ببعضها الى اماد قال ان خطط

وانا عالم به

وان عالم به او بهذه وصيتي فاشهدوا علي بها وبخوذلك بل لا بد
من تلفظه به او قرائنه عليه وهو اعترافه بعد ذلك لان الشهادة
مشروطة بالعلم وهو منتف هنا فلا اكتفاء في حيث اكتفي
به مع حفظ الشاهد له عنده والاقوى الاكتفاء بقرائنه
الشاهدة له مع نفيه مع اعتراف الموصي بعين فقرة مافيه وانه موصى
به وكذا القول في المقر والعجب منه كره حيث صرح بشرطية ايراع
احتماله بل اختياره ما قدمناه ولا يجب العمل بما بخط
الميت وان علم انه خطه مع التجرد عن القرينة الدالة على
وصيته بما فيه مطلقا وان عمل بعضها الورثة على الاشهر الاظهر
بل لعله عليه عامة من تأخر لما مر من كونه اعم من قصد الوصية
مع ظهور الرواية الاتية فيه فالحجة فلا يصرف اليها الا مع
القرينة وقيل كما من النهاية انه يكمل الورثة ببعضها
لزوم العمل بخط الميت لما رواه الشيخ بسنده الصحيح عن محمد العدافي
ابي الحسن عليه السلام رجل كتب كتابا بيده ولم يقل لورثته هذا
يجب عليكم القيام بما في الكتاب بخطه ولم يأمرهم
بذلك فكتب ان كان له ولد بغير دين كل شيء يجدون
في كتابه بخطه وجه البر وغيره وهو ضعيف لمنافاة لفقة الاصل
المتقدم المعتضد بالشهرة مع كونه كتابا مضافا الى ما في سنده
من التصور بالجهالة وغيرها من عدم الصراحة وان كان

وجرة الذب عن جميع ذلك ممكنة ومن الاول بانه مخالف لعموم
والخصوص مقيض التخصيص والثاني بالمنع عند ضرر المكاتبة بالجهة مع انه
عن نفسه يرتسليمه انما هو لاحتمال الورود ومورد التقية وهو غير
ممكن بناء الرواية لان التخصيص فيما مخالف لما عليه العامة كما بينا سابقا
منه كرة والثالث باختصاص القصور لسنده بالريب فانه بالسند
حسن بل صحيح بناء بريدة والرابع بانه فاسد بالزيادة التي
ذكرها كرة حيث رواها بلفظ المكتب ان كان له ولد يفي دية
شبانه وجب عليهم ان يفي دية الحر شيئا يجدون
في كتاب اجلهم الاخير الرواية وح وهي كالنص ظاهرة
الا انها محتملة لما اجاب به مما ذكره منه المحدث انهم
عسروا في الجهة بالخط المخطط فيجب العمل وانا لو انكرنا
واقتصرنا على الاعتراف بالصحة عن بعضه لم يجب
عليهم العمل الا بما عسروا فيه اذ تحمل ايضا كلام النهاية
المحدث ان علمهم بالبعض قرينة عسرهم

بقية المادة

بقية السادة فيجب عليهم العمل بما فيه ايضا اذ لم يعلموا انهم غيروا من ذلك شيئا فاحتمال ان لم يكن عليهم فيما بينهم وبين
الله تعالى شيء اذا لم يعلموا بقية السادة لكن في هذا الحمل بعد لان الاصل ايضا فان عليهم بالبعض غير الاكثر
بحجة مقررة عند السيد طاهر بما علم صحة السادة لاضافته غير ذلك من النبي وكذا وهو بالجملة رفع السيد عن
الاصر المقطوع به بالمعتقد بالشهرة العظيمة الخ كادت تكون اجماعا يجوز هذه الرواية
مع قصور سنده بما مر القوة وكونها مكاتبة توجب المرجوحية وان لم تخرجها المكاتبة عن الصحيح
الحجية ومدرة القادير بما ستكثر بالشبهة والمانع الوقتية فمعتقبة كما عده الكاظم فاطلاقه وكذا وقتية
السلم للصحيح والكتابين خلاف اجده وبه صرح في المفاتيح وهو هو غير وهو الحجة فاكرة وعدم
القوة مضافا الى الاجماعا معاودته على الاتم محررة بالكتاب وغيره من الادلة وفاكرة على قبول
الله عز وجل في جواله بعده بمسمعه الاية فضال ستخبر التي بعده بما قوله انما قرة خاف من هو من حنف
او اثما فاصلح بينهم ان خاف حنفا من الموصى اليه في تملة فيما اوصى به اليه مما لا يرضى الله
تعالى به مع خلاف الحق فلا اثم على الموصى اليه ان يبدله بالحق والمباح يرضى الله تعالى سبيل الحق
وفي المسئلة حالة الاان فيه ابن محبوب وقد اجمعت عما تصحيح ما يتبع عنه العصابة ويستفاد
من تخصيص العبارة بطلان الوقتية للبيع والكنايس بالسم عدم الورود فيه اذا كانت من الكافر
خلافا لظاهر اطلاق عبارة فوج حيث حكم ببطلان الوقتية اما مطلقا مع اتحاد الوقف
بجهته منه اما ورد البيع بين مكلفين بيعة اقراره عليه لو تراضوا الينا اقرا الخ على احد هم وهو
مع الكثرة فاما ان كان في نفسه بطلانه ومرجع هذا الى القول بالبطلان وربما ينفي نسبة القول
الذي وجد عدم استفدام الوقتية الا فاتحة المحررة بما مر ان الكافر مكلف بالفروع التي منها نحو
هذه الاعانة وهذه الاثبات المحررة غاية بجودة وان البطلان فاتحة محل مناقشة الان به عن الملاء
بين الامرين في الوقتية كما هو فاتحة والورود المستفدة الثانية الموصى بغيره فيه كال المعتقد

ان احد امر تردد بين امر الاصر وعموم الادلة المجر عليه من الكتاب والسنة وهو العموم
وغيره اصالة اختصاص تلك الادلة بمجر عليه في نفسه فاتحة حال الحيوة فاتحة او تخصيصها بخصوص
الورود مع الجواز في الموقفات المستفيضة وغيرها من التصحيح وغيره المجبر ضعف بخصوص والادلة على
الصحة بالشهرة العظيمة القديمة والمتاخرة كما اعترف بها الجماعة فاتحة بين بالاستثناء من عموم الادلة
عليه وبه صرح في الغنية وهو الحق اما ضرر مستفدة ولا يقدح الطلاق الجواز في بعض منه دون بعضه
بالكثرة كما هو فتح الجواز طلاق العلام اذا كان قد نقد وصية فتلفت وصية وان لم يكن لوجوب تقديمه
به كما فتح عنه بالجواز كما لو موقفات فاصاها ضرر مستفدة بين عامات وصية وفي الفاظ
عن وصية العلام بما يجوز فان كان ابن عشر سنين عامات وصية وكذا بما الشاب وغيرها كذا
لا يقدح تخلفه جواز الطلاق والمدة مع ان الاشهر الاظهر خلافه بما علمت ان خروج بعض الزمان
عن الحيوة لا يوجب خروجها منها جملة لكن الجواب يشكل بما مر من هذه الاخبار بمسئلة الان
غاية ذلك خروجها منها جملة ولا تخرجها فان في الحياة ثبات الله كما يعلم زوجه وان كانت
ايضا محل مناقشة بما في بعض حدود لانه بحجة ما مر من التقيد لما لا يقولون في اخر الان سلامة بعض
عن جميع ذلك كالروايات المتقدمة والمتفقا بما بالشهرة العظيمة وحكاية الاجماع المتقدم
مضافا الى الاصر والاطلاقات بعمومها مما مر فان الوقتية للبيع للعلام فتحة
من الورود فيجر عليه كما مر الى الاشارة لكفاية مرة في الاستثناء الى بقية تلك الاخبار وهو صحيح
عليها والمصير الى القول بالتحرم خلافا لعلي وجوه شاذ ومستنده ضعيف كما مر اليه الاشارة وما
ان الظهور المانع مرة مرة فيها كما شهد بين ذلك وتردد مئتين وكلك الحاضرة فلا صحيح
صحيح الشيخ اعلاه وذكروا اعلاه مطلقا نظير بخلاف فاتحة الورث الغير المجوز عليه والمورد به
قال ضابط للاقوال الافتاء والمتفاة العدم كما ذكره ثم ان كان مراد الطلاق المتقدم جوازا

فلا تقع من المجنون مطلقا ولو كان ادوارا اذا كان حال جنونه اجماعا كحديث رفع القلم
عن جماعة عد منهم وعموم ادلة المجر عليه ولامنة السفيه مطلقا كاطلاق ابن حمزة والفاضل
للادلة الاخيرة وفي شمولها للمجر عليه فاتحة معروض المسئلة مناقشة وان كان ظاهر
الجماعة ذلك لاقتصارهم بالحكم التبادر وغيره بالتصرفات المالية حال الحيوة فاتحة فالمنع
الجواز مطلقا وفاقا للمفيد ضرة قوله الفاذ للاصر والعمومات السليمة عما يصلح للمعارضة
منها بما مر مضافا الى الحكمة بفحوى النصوص الاتية فاتحة ومصيبة من بلغ مبلغ فاتحة وجوه البر والعتق لانا اضعاف
الضرر فيها جماعة كالمفيد والحلبيين ومنعوا منها فيما مر جماعة من الادلة وهو حسن
ان منع شمول الادلة الماضية لمحل المسئلة والمناقشة فيه كما عرفت واضحة الان يكون
الشمول اجماعا مع الجماعة ويقتضيه ايضا الحرية بلا خلاف اجده بل عليه الاجماع في الغنية وظاهر
فيه بعده على المنع وعدم عالمية واضحة وكذا ظاهره اما العموم ادلة المجر عليه كما ذكره بعض الاكتفة
او للمعتبر احدها الصحيح في مكاتب فقر نفقه ما عليه واوصى بوصية فاجاز لصغار ورثته وصيته فكلفه
وفي مكاتب فقر ثلثت ما عليه واوصى بوصية فاجاز ثلث الوصية وما بقيها الرسم كالموثقة في
مكاتب اوصى بوصية فقضى الذي كتب عليه الاشياء اليسيرة فقال يجوز ذلك بالعتق
منه والمفهوم من هذه الوصية من المكاتب المطلق بقدرة على ما ورد به الكتابة صحيح فاكرة ولا
شبهة فيه مضافا الى الاصر والعمومات السليمة عما مر المعارض ثم ان المنع انما هو اذا مات على
الحيوة واما لو فك العتق وملكت فقد صحت وصيته حال الوصية انما ضعف ذلك ان اجود بما
الفاذ وفاقا للتذكرة لاصالة عدم المانع الا ان يقع ورود الاول بانه ضعيف العبارة وقد امكن
تنقيحه وصيته وصيته فتح احد قولي الشافعية ذكرة اظهر قولي ان نفعه وفاة صحة من بلغ مبلغ تكتب
السن فتراد كان عبرا صدقا اياما تبرا المعروف كتابه للمكاتب هو وصيته وذوي
الارحام

وصيته

من دون العشرة مطلقا ولو لم يكن خيرا وقد اتفق الاصحاب على اشتراط التميز ودفع الوصية لوصي
كما يفعله الفقهاء ولا ريب فيه للاخبار الناطقة كالموثق والغلام ابن عشر سنين يوصي قال اذا اصاب
موضع الوصية جازت في البيع اذا بلغ عشر سنين فاوصى بثلث ماله وهي حق جازت وصيته فاذا
كان ابن تسع سنين فاوصى بماله الصحيحة في حق جازت وصيته وهذا يكذب الخبر الذي يدل على
مفاهيم الاخبار الدالة بقرائن كثيرة على ان الغاية ليست بالغاية وكره في الشرائع
والمجوزة بمفاهيم الاخبار الدالة على عدم الاسكان من وصيته الذكر اذا كان ابن عشر سنين
والانثى اذا كان ابن تسع سنين وكذا الرواية الدالة عليه مع انها ضعيفة مسندة المحجوبين
كانت مظهرة ما ذهب اليها بعض الاشياخ الثقاة من ولاية الاب على التصرف في اموال الصغار
خاصة من بين تلك الاعضاء التي دلت عليه تلك الرواية بالاولوية وهو ايضا قوي لكنه
لا يخلو من اشكال لان الاولوية انما تفيد الجواز لا اللزوم فلا يثبت بها ما ذكره
نعم لو ثبت الجواز تعين اللزوم للاجماع المركب على ان الولي لا يجوز له التصرف في مال
الصغير الا على وجه الاحتياط والمصلحة وهذا لا يتحقق الا بالوصية فيما يتعلق بالمال
وبالتعليم والتأديب فيما يتعلق بالنفس وهذا لا يتحقق الا بالوصية فيما يتعلق بالنفس
وبالجملة فالقول بالجواز قوي جدا لكن الاحوط عدم الوصية الا بما يتعلق بالنفس
وبالله العصمة والتوفيق

الثالث عشر صورة الوصية المرددة بين الصحيح والمريض كما لو قال ان مرضت فثلثي
لزيد وان صححت فثلثي لعمرو وقد اختلف الاصحاب في هذه المسألة على اقوال
الاول ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة وهو اختيار الشيخ في المبسوط
والخلاف والمحقق في الشرائع والعلامة في القواعد والشهيد في الدروس والمحقق الثاني
في جامع المقاصد والشهيد الثاني في المسالك وهو المشهور بين المتأخرين
الثاني ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا يرجع احدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ادريس
الثالث ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
الرابع ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الخامس ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
السادس ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
السابع ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
الثامن ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
التاسع ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
العاشر ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الحادي عشر ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
الثاني عشر ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الثالث عشر ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الرابع عشر ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الخامس عشر ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
السادس عشر ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
السابع عشر ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الثامن عشر ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
التاسع عشر ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
العشرون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الحادي والعشرون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الثاني والعشرون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الثالث والعشرون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
الرابع والعشرون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الخامس والعشرون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
السادس والعشرون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
السابع والعشرون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
الثامن والعشرون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
التاسع والعشرون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الثلاثون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الحادي والثلاثون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
الثاني والثلاثون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الثالث والثلاثون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الرابع والثلاثون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الخامس والثلاثون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
السادس والثلاثون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
السابع والثلاثون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الثامن والثلاثون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
التاسع والثلاثون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
الاربعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الحادي والاربعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الثاني والاربعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الثالث والاربعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
الرابع والاربعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الخامس والاربعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
السادس والاربعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
السابع والاربعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
الثامن والاربعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
التاسع والاربعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الخمسون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الحادي والخمسون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
الثاني والخمسون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الثالث والخمسون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الرابع والخمسون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الخامس والخمسون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
السادس والخمسون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
السابع والخمسون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الثامن والخمسون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
التاسع والخمسون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
الستون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الحادي والستون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الثاني والستون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الثالث والستون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
الرابع والستون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الخامس والستون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
السادس والستون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
السابع والستون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
الثامن والستون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
التاسع والستون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
السبعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الحادي والسبعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
الثاني والسبعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الثالث والسبعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الرابع والسبعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الخامس والسبعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
السادس والسبعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
السابع والسبعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الثامن والسبعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
التاسع والسبعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
الثمانون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الحادي والثمانون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الثاني والثمانون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الثالث والثمانون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
الرابع والثمانون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الخامس والثمانون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
السادس والثمانون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
السابع والثمانون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
الثامن والثمانون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
التاسع والثمانون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
التسعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الحادي والتسعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
الثاني والتسعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
الثالث والتسعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الرابع والتسعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
الخامس والتسعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن ادريس
السادس والتسعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج
السابع والتسعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن الجنيد
الثامن والتسعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن ابي عقيل
التاسع والتسعون ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ويرجع احدهما على الآخر
بالتفاوت وهو اختيار ابن حمزة
المائة ان الوصية لزيد مع المرض ولعمرو مع الصحة ولا رجوع لاحدهما على الآخر
بشيء وهو اختيار ابن البراج

وهو خلاف الاصل ومع ذلك الظهور الناشي المختار في تلك المدة فما دونها واما على القولين الاخيرين
فدعوى الظهور بالجملة لندرة الولادة الى المدتين سيما الثانية فكيف بدعوى الظهور استنادا الى
الغلبة ويتفرع على الشرط الاول انه لو وضع ميتا بطلت الوصية ولو مات بعد انفصاله حيا
كانت لوارثه وفي اعتبار قبوله هنا وجه قوي وان لم نعتبره من الحمل لامكانه منه حال الحمل مع
ان الاقوى اعتبار قبول الولي وفاقا للحلي للاصل الذي مضى في اعتبار اصل القبول في صحة الوصية
مطلقا ثم ان اتحد فهي له وان تعدد قسم الموصى به على العدد وان اختلفوا بالذكورية والانوثية ولا
فرق بين ان تلدهما معا في المدة المشترطة للعلم بوجودهما حال الوصية او على التعاقب بان
تلد الاول في اقل من ستة اشهر من حين الوصية والثاني في اقل منها من حين الولادة كما صرح به
في [illegible] قال وان زاد ما بين الثاني والوصية على ستة اشهر كانت المرأة فراشا لانهما حمل واحد
اجماعا وتصح ايضا للذمي الملتزم بشرائط الذمة مطلقا ولو كان من الموصى اجنبيا غير ذي رحم على الاظهر
وفاقا للمفيد [illegible] والحلي والفاضلين والشهيدين وغيرهما واختاره في الغنية لكن في الاقارب
خاصة مدعيا عليه اجماع الامامية [illegible] ان على القربة [illegible] اجماع العلماء كافة وهو الحجة كالاجماع
الطبرسي المتقدم في الوقف اليه الاشارة بجواز الابرار الى الكفار مطلقا وهو يشمل الوصية لاهل الذمة
مطلقا ولو كانوا اجانب فتكون الحجة على العموم اتم المؤيدة باطلاقات الكتاب والسنة مضافا
الى النصوص المستفيضة منها الصحيح [illegible] في رجل اوصى بماله في سبيل الله قال اعطوه لمن اوصى
له وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه الآية ونحوه منها القوي
ان اخي اوصى بوصية لقوم نصارى واردت ان اصرف ذلك الى قوم من اصحابي مسلمين
فقال امض الوصية على ما اوصى به قال الله تعالى فانما اثمه على الذين يبدلونه وقريب منهما الرابع
وما يجاب

في كتاب [illegible] النصوص اولا بان غايتها الدلالة على لزوم انفاذ الوصية وهو غير المدعى من كون
الوصية لهم جائزة وثانيا بمعارضتها بالآيات الناهية عن المودة الى الكفار والوصية منها بلا شبهة وفي
معناها غيرها من النصوص المروية في باب النهي عن اطعام الكافر ونحو غيره ايضا منها من اشبع مؤمنا
وجبت له الجنة ومن اشبع كافرا كان حقا على الله تعالى ان يملأ جوفه من الزقوم فالمسألة فيه [illegible]
ويظهر الاول بان المدعى صحة الوصية لهم لا الجواز [illegible] الا الاجماع في الظاهر على التلازم بين الامرين
والثاني بما مر في الوقف مع ضعف النصوص ومخالفتها كالآيات للاجماع في الظاهر على جواز البرة الى الكفار
في حال الحيوة كما مر عن الطبرسي ويظهر ايضا من كلمات القوم في المسألة هذا مع تأييد الصحة ولو في الاقارب
خاصة بقوي ما قدمناه في الوقف من صحته عليهم لاستلزامه القربة ثمة ايا ما هنا بطريق اولى لاشتراطها
بالقربة دون الوصية فلا ريب في الجواز في المسألة وان حكي فيه اقوال اخر انهاها في التنقيح الى سبعة
لا دليل على شيء منها سوى القول بالمنع مطلقا فقد يستدل له بما مضى والجواب ما قدمناه والاتيح للمرتضى
الاشهر بل لعله عليه عامة من تأخر الا الشهيد الثاني في وفاقا لبعض القدماء كالمفيد والحلي وحجتنا بعد
الاجماع في الاجانب المستفاد من المحكي عن المبسوط حيث قال ومن لا تصح له الوصية عندنا الكافر الذي
لا رحم له من الميت الا بابات الناهية عن المودة الا اهل الحرب الا انه مع عدم مكافئته لهذا الاجماع من حيث
اعتضاده بالشهرة العظيمة او نحو كونها في الدلالة غير صريحة والظاهرة سيما السنة فان احتمال الاحتجاج
فيها بالاضافة الى ما مر فيه قائم بلا شبهة والنهي ثمة فيها مضى [illegible] مؤيدة مع ما مر الاستدلال
للمنع بالاخبار السابقة من حيث اطلاقها المعهود والتقريب بان الوصية الى الكافر انها اخص الافراد
مع ان الحربي اخص بلا شبهة فكان ذكره اولى وما يعارضه الاستدلال فيها للمنع في باب الوصية ان
للوصية لهم لاقتضائها الاجماع بالوصايا المحللة ولان الحرمة وكون الوصية لهم من الا ولادة الثانية
ربما لو لم نقل بكونها على العكس لما مضى من الادلة واما ما يقال من شمول اليهود والنصارى فيها للحربي لا لمشهما منه

والشمول له حيث لا يلتزم بشرائط الذمة منظور فيه اذ لا عموم فيهما لكونهما نكرتين في سياق الاثبات لا
عموم فيها لغة بل مطلقان ينصرفان بحكم التبادر الى الملتزم منهما بشرائط الذمة والذين يقابلان في اطلاق الفتاوى
والنصوص بالحربي مع انه اعدافهما على بعض الوجه كما ذكره وليس ذلك الا لما ذكرناه من ظهور اللفظين
في الملتزم بالشرائط خاصة هذا مضافا الى ان الاصل المتقدم في اشتراط القبول من عدم الانتقال والتوقف
على السبب وهو مفقود في هذا المجال لما عرفت ولان الوصية تمليك العين او المنفعة للموصى له ومعنها
منافرة فاجنبية الحربي للتمليك له [illegible] سيما مع ما ذكره من ان امواله في للمسلمين لهم اخذها بعد
الاستيلاء عليها وبما ذكرنا يستدل على المنع هنا وفي الوقف لجماعة من اصحابنا فقالوا ان مال الحربي في
للمسلمين فلا يجب دفعه اليه لانه [illegible] فلو جازت الوصية لهم لكان اما ان لا يجب على الموصي دفعه اليه او
باطل لما تقدم او لا يجب وهو المطلوب اذ لا معنى لبطلان الوصية الا عدم وجوب تسليمها الى الموصى له
اقا ما اعترضه به في المسالك بان فيه منع استلزام عدم وجوب الدفع للوصية بطلانها لان معنى صحتها ثبوت
الملك اذا قبله فيصير حينئذ كسائر املاكه يلزمه حكمه ومن حكمه جواز اخذ المسلم له فاذا حكمنا بصحة وصيته فيستقر
الوصي في استيلاء عليه من جهة انه مال الحربي لم يكن منافيا لصحة الوصية وكذا لو منعه الوارث لذلك وان اعترفوا
بصحة الوصية وتظهر الفائدة في جواز استيلاء الوصي على الموصى به للحربي فيختص به دون الورثة وكذا لو
استولى عليه بعضهم والا بعض حيث لم يكن في ايديهم [illegible] ولو حكمنا بالبطلان لم يتأت هذا بل يكون
الموصى به من جملة التركة لا يختص بها احد من الورثة فانه عجيب فان بناء المستدل على ثبوت عدم المالكية
والملكية الملازمة التي انكرها وحاصله ان عدم وجوب تسليمها اليه من جهة عدم المالكية كما فرض
في صدر العبارة يستلزم بطلان الوصية لانها كما عرفت تمليك عين او منفعة وحينئذ فكيف يمكنه
دعوى صيرورة الموصى به من املاكه ثم ترتيب عليه ما ذكره لكن الشأن في اثبات عدم الملكية واباحة
في ما بيده الى المسلمين لعم منه الا ان الشك في ثبوتها كاف بلا شبهة لاستلزامه الشك في شمول
[illegible] الحربي

كون الوصية له وصية ومعه لا يوجد ما يدل على الصحة لا من اجماع ولا كتاب ولا سنة ولعله لما ذكرنا
فهم الماتن كغيره من الجماعة من اطلاق عبائر المجوزين للوصية للكفار مطلقا او في الجملة خصوص اهل الذمة
الذين لهم قابلية التملك دون اهل الحرب فيندفع ما اعترضه به في التنقيح من عدم اختصاص الاقوال
المشار اليها في كلامه باهل الذمة كما هو ظاهر العبارة بل شامل لكثير من اطلاق عبائرهم
ان ما ينافي الاهل الحرب بالفحوى ولا تصح ايضا لمملوك غير الموصي مطلقا ولو كان مدبرا او ام ولد او مكاتبا مشروطا
او مطلقا ولم يتحرر منه شيء اجماعا في الجميع كما في ظاهر المهذب وصريح كره والتنقيح لكنه خصه بالقن وام الولد
وحكى الخلاف في المدبر والمكاتب عن المفيد والديلمي حيث جوزا الوصية لهما خلافا للمبسوط فلم يجوز
جوزه ولكن فقالوا بالمنع وحجته في الاول شبيه كما هو المشهور بين المتأخرين وقوى الجواز في الثاني وفاقا
للشهيدين ولم اقف على من نقل الخلاف عنهما في شيء من كتب اصحابنا ثم في لف والمهذب حكى الخلاف
عن ابن الجنيد في الوصية لعبد الوارث حيث جوزها ووجه الخلاف كسابقه لو مع النقل شاذ بل
مخالف للاجماع الاول ادعى الاجماع في كره الا انه اختاره الشهيدان من الجواز في المكاتب فقد مال اليه غيرهما
الا ان المنع مطلقا للاجماع الذي مضى الا المختار من عدم مالكية العبد مطلقا كما قدمناه وبهذا استدل في
كره بعد ان نسب هذا القول الى اصحابنا مشعرا بكونه اجماعا وذلك مستندا فيستشعر منه الاجماع على عدم المالكية
مطلقا كما في الحجة قد قدمناه والنافي على المختار منها الصحيح البصري في مكاتب كانت تحته امرأة حرة فاوصت له
عند موتها بوصية فقال اهل الميراث لا يجيز وصيتها انه مكاتب لم يعتق ولا يرث فقضى انه يرث بحساب
ما اعتق منه ويجيز في مكاتب ~~[illegible]~~ قضى ربع ما اعليه فاوصى له بوصية فاجاز ربع الوصية
الحديث ووجوه الدلالة فيه واضحة ومنها تقريره عليه السلام على ما فهمته الورثة من دون اشكال فيما فهموه
عندهم من المالكية من عدم صحة الوصية لمملوك لم يعتق والسند في الظاهر حجة من الصحة لعدم اشتراك
محمد بن قيس الراوي للقضايا مع كون الراوي عنه عاصم بن حميد وهما قرينتان واضحتان على كونه البجلي

وقف في مكاتب اوصى له بوصية فقد قيل
[illegible] جاز [illegible] الوصية

الثقة كما يظهر من كتب الرجال وصرح به جماعة وابراهيم بن هاشم ثقة على الاقوى وفاقا لجماعة من اصحابنا
لما ذكره الشهيد الثاني تبعا للمحقق الثاني الا ما حكي من ضعف الرواية بالاشتراك ضعيف غايته فيضعف
مختار الجماعة وسنده بما من انقطاع سلطنة المولى عنه ومن ثم جاز اكتسابه وقبول الوصية نوع منها فانه
اجتهاد في مقابلة النص الصحيح في نفسه المعتضد بالشهرة المحققة والمنقولة في الخلاف وغيره وبالاجماع
المحكي ذكره مع تأييده باطلاق الرواية بالوصية للمملوك وقصور السند كما له لانه مجبور بعمل الطائفة وفهمهم
منها العكس مع انه ما جبره وان كانت بحسب الظاهر مجملة ومن الصحيح يستفاد المستند في قوله انه لو اوصى
لمكاتب الغير وقد تحرر بعضه مضت الوصية في قدر نصيبه من الحرية ولكنه لو كان بعضه محررا من جهة المكاتبة
وبالاجماع عليه بالخصوص صرح في كره وزيادة في الاول خلاف الشهيد في الدروس فمنع بطريق اولى القول
بالمنع من الوصية للمكاتب مطلقا ولو تحرر بعضه لضعيف عند الغير وانه المستند ايضا وان حكاه في التنقيح
عن الشيخ وابن حمزة والحلبي قولا مع كونه ينقل الخلاف عنهم منفردا ويمنع لعبد الموصي المدبر وام ولده ومكاتبه
مطلقا وام ولده بلا خلاف في الظاهر وصرح به في التنقيح وكذلك بل صرح بالاجماع في المحكي في المهذب عن المحقق
الثاني فحكى الشهيد بين الاقوال عن فخر الدين الطبرسي وفي الآخر عن الفاضل في كره وهو حجة مطلقا الا المنقول
المستفيضة منها زيادة على ما يأتي اليه الاشارة في ام الولد وغيرها ما ذكره في الكفاية من الصحيحين في احدهما
رجل اوصى بثلث ماله لمواليه ولموالي ابيه ان الذكر والانثى فيه سواء او للذكر مثل حظ الانثيين من الوصية نوع
جائز للميت ما اوصى على ما اوصى ان شاء الله ثم في الثاني رجل اوصى لمواليه وموالي ابيه بثلث ماله
فلم يبلغ ذلك قال المال لمواليه ويسقط حق موالي ابيه ونحوهما غيرهما في الاستدلال بها مناقشة لاشتراك لفظ الموالي
بين العبد وغيره فلعل المراد الاول ولا قرينة ترجح اراده من اعلى القرينة على خلافه والاظهر المشهور ما في اعطاء
الثلث للموصى له بان يسلم اليه دون ان يعتق منه كما ذكره هو تبعا للاصحاب كافة ومنهم الماتن حيث
قال ولو جبرنا اوصى لمملوكه بعبد فرجع الى الثلث فان كان بقدر قيمته اعتق وكان للموصى للوارث
ان كان

ان كان مستغنيا وان زاد اعطي الزائد كائنا ما كان وان نقص عن قيمته ولم يبلغ ضعفه عتق منه بحسبه
وسعى في الباقي بلا خلاف في الظاهر مصرح به في الكفاية وكذلك للمعتبرين في احدهما رجل اوصى لمملوكه بثلث
ماله قال فقال يقوم بقيمة عادلة ثم ينظر قدر ثلث ماله فان كان اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى
العبد في ربع قيمته وان كان اكثر من قيمة العبد اعتق ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة وفي الثاني
المروي عن الفقه الرضوي وان اوصى لمملوكه بثلث ماله قوم المملوك قيمة عادلة فان كان قيمته اكثر
من الثلث استسعى في الفضلة وبعينه افتى والد الصدوق كما هو دابه وزاد بعده ثم اعتق وان كانت
قيمته اقل من الثلث اعطي ما فضلت قيمته عليه ثم اعتق والعل الزيادة سقطت من النسخة التي حكي
عنها الرواية وقصور سندها لو كان مجبور بالعمل مع ان الثاني في حكم القوي على الاصح وكذلك الاول كما سيظهر
وقصور الدلالة عن افادة حكم جميع صور المسألة غير ضائر بعد قيام الاجماع المركب على الظاهر والاطلاق الثاني في صورة
زيادة القيمة يشمل صورتي بلوغها ضعف الوصية وعدمه ولا خلاف في الحكم في الثانية كما تقدمت اليه الاشارة
الا اوسطا وان كانت مختلفا فيها الا ان الاظهر الاشهر بل عليه عامة من تاخر تبعا لوالد الصدوق في الخلاف
والحلبي والحلي انها كالثانية بل ادعى عليه الثاني اجماع الفرقة وهو حجة اخرى بعد الرواية بل اقوى منها بلا شبهة
خلافا للشيخ في النهاية والقاضي وظاهر الديلمي كما حكي فابطلوا فيها الوصية والاقوال شاذة لقولهم ان
كانت قيمته ضعف الوصية للكليني مستنده وان لم يكن في ذلك الا الرواية الا ولحاقها بالمفهوم الدال
على الدعوى كما ذكره في نكت الارشاد شيخنا قال لانه حكم بالاستسعاء اذا كان الثلث بازاء خمسة
ارباع العبد وبالعتق واعطاء ما فضل ان فضل وذلك يستلزم العتق ان ساوى والاستسعاء ان زاد
على خمسة ارباعه بطريق اولى وعدم الاستسعاء ان نقص عن خمسة ارباعه وذلك يستلزم بطلان العتق
لان الاستسعاء لازم لعتق بعض العبد في الاكثر وانتفاء اللازم دليل على انتفاء الملزوم فينتفي عتق ذلك
البعض وظاهر انتفاء عتق الباقي لعدم اشتمال المال له وفي هذا المستند كما ترى ضعف لا من حيث السند

كما ذكره جماعة لانجبار ضعف الاول او الا برواية حسن بن محبوب عنه وقد اجمعت على تصحيح ما يصح عنه العصابة
وثانيا بكونه المستند للاصحاب فيما ذكره من الحكم في الصورة التي يقدر فلا وجه للقدح فيه بشي وكذلك ولا بضعف
دلالة المفهوم ان اريد من حيث المفهومية فانه مفهوم شرط حجة عند اكثر المحققين بل من حيث
الدلالة من وجه آخر وهو ما ذكره شيخنا في نكته وغيره من ان مفهوم ان الثلث ان لم يكن اقل من
قيمة العبد بقدر ربع القيمة لا يستسعى في ربع القيمة لا انه لا يستسعى مطلقا وهذا مفهوم صحيح لا يفيد
مطلوبهم فلا ينافي القول بانه يستسعى فان كان اقل بقدر الثلث يستسعى في الثلث او بقدر النصف
يستسعى فيه وهكذا وايضا فلو كان المفهوم الذي زعموه صحيحا لزم منه انه متى لم يكن الثلث اقل من قيمته
بقدر الربع لا يستسعى بل تبطل الوصية وهذا شامل لما لو كانت القيمة قدر النصف او اقل من ذلك الى
ان يبلغ النقصان قدر ربع فمن اين خصوا البطلان بما لو كانت قدر النصف الا ان يقال في ذلك جمعا
على ما اتفقوا عليه دون غيره لانه لا ينفذ العتق فيه الا اذا كانت قيمته ضعف الوصية وهو بعيد ثم ان اطلاق
العبارة والخبرين بل عمومها الناشئ من ترك الاستفصال يشمل صورتي الوصية له بالثلث المشاع او
المعين كهذا الدار والبستان ونحو ذلك ولا شبهة في كون الاول ما منا انا شوذنا به عن الاجماع عليه و
لولا مصيره فيهما الى خلاف فهم من بطلان الوصية في الصورة المفروضة لكان حجة بل لا يبعد فانه وان خالف
اولا الا انه تردد اخيرا معتذرا باتفاق كلمة الاصحاب على عدم الفرق والظاهر منه تحقق الاجماع عبارة
المهذب حكى بعد نقل الخلاف عن الاسكافي وانه خالف مطلقا وفي عده مشكلا وباقي الاصحاب
مطبقون على القسمة من غير تفصيل واختاره فخر المحققين وكذا العلامة جزم بمتابعة الاصحاب في كتاب فتواه
وهو مذهب الشهيد وما امتن تحقيق الخ لكن متابعة الاصحاب امتن ثم اجاب عن سند الاول بما
يا ابته تفصيلها ذكره بل ينبغي الحوالة فيها الى ما ذكره هو وغيره كالشهيدين وغيرهما مما ينبني على قصوره وعلى
تقدير تماميته فاجتهاد في مقابلة الخبرين المعتضدين بعمل العلماء المحتمل قويا كونه اجماعا منقولا بل محققا
ولو اتفقت

ولو اتفقت عند موته وليس له غيره وعليه دين فان كان قيمته بقدر الدين مرتين صح العتق فيما يحققه
من الثلث ويستسعى في خمسة الاسداس الباقية يمكن منها للديان والباقي للورثة والا بطل بلا خلاف
ولا اشكال في الاول في اصل صحة العتق في الجملة للاصول السليمة فيه عن المعارض بالكلية مضافا الى
المعتبرة المستفيضة منها الصحيح في احدها وهو طويل قلت له رجل ترك عبدا لم يترك مالا غيره
وقيمة العبد ستمائة ودينه خمسمائة فاعتقه عند الموت كيف يصنع فيه قال يباع فياخذ الغرماء
خمسمائة وياخذ الورثة مائة الدرهم قال قلت وان كان قيمة العبد ستمائة ودينه اربعمائة قال
كذلك يباع العبد فياخذ الغرماء اربعمائة وياخذ الورثة مائتين ولا يكون للعبد شي قلت فان كان
قيمة العبد ستمائة ودينه ثلثمائة قال فضحك قال من هاهنا اتى اصحابك فجعلوا الاشياء شيئا
واحدا ولم يعلموا السنة اذا استوى مال الغرماء ومال الورثة او كان مال الورثة اكثر من مال الغرماء لم يتهم الرجل على وصيته
واجيزت الوصية على وجهها فالآن يوقف هذا العبد فيكون نصفه للغرماء ويكون ثلثه للورثة ويكون
له السدس وفي الثاني رجل اعتق مملوكه عند موته وعليه دين قال ان كان قيمة العبد مثل الذي عليه ومثله
جاز عتقه والا لم يجز وفي الثالث اذا ملك المملوك سدسه استسعى واجيز ومنها الموثق في رجل ملكه
لو وقد حضره الموت فاشهد له بذلك وقيمته ستمائة درهم وعليه دين خمسمائة درهم ولم يترك شيئا
غيره فكل ما عدا الاخير مستند الحكم في الثاني وقد حكي عن الشيخين والقاضي ومال اليه في الكفاية والاخير من قوة
خلافا للفاضل والشهيد الثاني ونسبه الى اكثر المتأخرين فكالاول التفاتا الى الاصول وهو حسن لو قصرت
الروايات عن الصحة او لم يجوز تخصيص العمومات القطعية بالآحاد ولو كانت صحيحة لكنه خلاف
التحقيق والروايات كما ترى صحيحة عديدة ما بين صريحة وظاهرة ورجحان الاصول بالشهرة فرع ثبوتها
ولم اتحققها ولا وقفت على من تصدى لنقلها عدا هؤلاء بل انما حكي الخلاف هنا جماعة عن العلامة
خاصة ولا اقف على من تبعه فلا مسرح عن القول الاول لا سندا ومتنا وفيه اي في المقام وجه آخر بنفوذ

[illegible]

للمعرفة ضعفه العتق من الاصل وسقوط الدين من رأس المال فهو ضعيف بالنسبة مع احتماله على قرب نحرات الريف
من الاصل وسياتي الكلام فيه فيما بعد وحيث قد عرفت مخالفة المصنف في المسئلة للاصول المقررة
وعرفت اشتراك الاقتصار فيها على صورة الظاهرة وهو العتق المنجز في الوصية مع ما به تملك الاصول فيها
على صورة الظاهرة وهو العتق وبين قال ان قوله وعليه دين قد احاط بثلث العبد وان لم يكن احاط بثلثي
العبد يستوفي قضاء دين مولاه وهو صحراء اذا وفاه ولعله لذا اقتصر في العبارة على بيان الحكم في الصورة
الاولى دون الثانية مع انه بهذا التفصيل صرح في بيع وهو قوي الاظاهر عبارة الفاضلين
بادئ العبارة عمومه للقسمين وبعضه والاطلاق الصحيحة الاخيرة من القرع المتقدمة متروح قوة احتمال
صحة وصيته فيما عدا المتقدم عند الموت على الدين الاعم من الاعتاق المنجز والمعلق او يصدق عليه الاعتاق
لو مات وان كان التبادر الى الذهن الى الاول بقرينة الطلاق الوصية على الاعتاق المذكورة او امر الصحة
الاولى مرتين وسيأتي فيها كفاية الظهور فيها وحكم المنجز مع الوصية كما هو الف وهو بين متأخري
الطائفة لكنه متوقف على حصول هذه القرينة عارية من الوهن كما تحقيق الحال في الاعم من المنجز والوصية
وفي نفيه بشكال اذ لا كما يحتمل صارفة الى المنجز لا عم كما ان يكون صارفا الى المنجز لا خص وهو الوصية
خاتمة وبهذا يظهر حكم تملك الصحيحة في المسئلة الاولى من الحكم بدخول ما زاد على الوصية خاتمة
وتغيره بذلك لضعف مقدره من المسئلة ويمكن الذب عنها باتفاق الطائفة قد يأتي ما يوهن هذا الوفاق
ومخالفة عدم اعتداد لهذا الاحتمال فيها وان اختلفوا في قدر تحقيق منها خاتمة كما يقدم من الشهيد الثاني
او الاعم منه ومن الوصية كما هو ظاهر جدي زاده بعد ذلك بضعف الاول بما سيأتي بعيد لكن
كان يستفاد من الرواية المتقدمة في احكام الوصية الاولى وان بطلان العتق المنجز في تقدير قدر القيمة
على ضعف الدين من قوة المنجز كما نقوله من مالك وخلاف في نفوذه من الاصل وعدمه
يقتضي بطلانه في الاضعف وهو الوصية بطريق اولى واما الصحيحة المعارضة فغايتها الاطلاق المتمكن
من التقييد بالروايات السابقة بان تحمل كون الدين نصف القيمة بناء على ظرفية من
عموم بعضها من صحيحها المكاتبة الوصية مع احتمال الحمل على التقية لان الاطلاق مذهب العامة
في تملك الامة كما يستفاد من سياق الصحيحة الاولى واما ما في الحدائق من ارجاعه الصحيحة
الى ما ذكره ومالك وغيرهما من كتب الجماعة وهو الحجة من العتق المنجز في الوصية
كما من الحكاية والفضيرة ودعوى التحرير وعدم وثيقة في المذهب الى الشهرة فيه بناء على ان الاصل منع
عنها ودين الدين بنفس الاية فلا يحكم لوارثه ما لم يستغرق بحكم لها بالوصية او من نصيب الوارث كما
من التهذيب وقوله ومكث الاشارة المتقدمة بناء على ان التركة تنتقل من حين الموت الى الوارث
وان لم يستقر الا بعد الامرين وان نفوذ الوصية يتوقف على وصول التركة الى الوارث
وملك الوارث لا يتوقف على ما سيأتي ملاءة كتاب العباس ما انها تتعلق من نصيب الوارث
تعلق الوصية وتقدم هذه الرواية في زمن الصحيحة الاتية فحولان شهر ان وطلاق الثاني فان
العتق من نصيب الوارث كان لها الوصية ظاهر الاتي بناء وقوع الوصية بعد احراز احد الامرين
للاستفادة وهو التخيير بين الامرين ولا وجه له والثاني ما نسب في الفك وكسره وملك الارشاد
الى الصدوق وحكاه في المنتهى ولم يقع بقائله لكنه وهو في رواية محمد مرتين في الكتب الثلثة
عن رجل كانت له ام ولد وله منها غلام على حضرة الوفاة او صى لها بالعتق ولم يكن له مال غيرهم او باكثر للورثة ان
يسترقوها قال للام تعتق من الثلث ولها الوصية وفي كتاب العباس الى اخره تقدم وبسنده
صحيح اخر وغيره وقد اعرض عنها واحد لعلى فقهنا الاصول المتقدمة المتفقة عليها فيما من
غير الثلث وان اختلفت في نحيبه واطلقوا في ثمانيها فين من حملها على صورة متقدمة
المرض قبل الموت ثم الوصية لما بعده وبين من حملها على ان المراد من العتق من الثلث العتق

بالمعنى الذي سهل الوصية ٢ م ٣

من الوصية وقصر فيها على قصد الزيادة قال في الشفيع بعد نقلها لبس للفظ الرواية دلالة
عليها الان يقال انما اضطررنا الى التأويل لنفقا والاجماع على عدم العمل بها لكنها صحيحة
فاضطررنا الى حملها على وجه يتفق وظاهره كما تمر في الاجماع على ظاهر الرواية مع قيامها بالمعارضة
احد التأويلين والاريب في رجحان الثاني لانه مقابلة الرواية بين الفاسد الخ هو في آخرها
مذكورة على كيفية مورد بها واحد اولا ريب انها ثانية مورد ام الولد الخ لم تعتق بالكلية فليكن
مورد الاولى ايضا تملك كجارية وطء بين اراد ذكر الثاني سياتي تخيير الطلاق الثلث
على الوصية ولا ينافيه الطلاق الحكم فيما بعده بان الوصية لقوة احتمال ان يراد بها ما زاد بعد العتق
من الوصية مع احتمال ان يكون الزيادة مكبة الحكم الاول من نفقا قبل الثلث وبعد الان نقصر
بكونه ظاهر الرواية ليس بعيد كبعد الحمل الاول بالشبهة فيكون على طريقة الاجماع وقرينة الطلاق
اقوى للحمل الاول مجيء كما هو في المفاتيح وصرح الكفاية فاذ القول الاول في غاية من القوة مع اعتضاده
بما مر عن المهذب من الحكمية والعجب من ملك حيث جعلها للقول الثاني وجيه قال بعد ذكره الحمل الاول
يقرب منه وكلاهما بعيد الان الحكم فيها بالطلاق الوصية كان في المطلوب اذ مقتضاه
نصيب ولده ما يستفاد من رئيس بصحيح ونقل نقصر في كتاب العباس شاذ الا الذي مر وبعد الورود هو كما
قرر بيد مع ما معه مضافا الى ان اكتفائه بالحكم فيها بالطلاق الوصية بغيبة الولد كما يصرح بما يأتي صحت
لانحصار الرواية بكون صرف ولد الوصية الى ما نفذ قبل الموت وراء اذا فضلت فلو جعلها
كما اعترف به فلا يتم بالشبهة ولعله لهذا ان الفاضلين المتقدم اليها الاشارة مع حكمهما بها
على تضعيفها كما امر ناهض تضعيف هذه الرواية وجعلها للاول مجيء دون الثاني ذاكره وراء شهادة
رواية العباس فيما نفعه بعد ما عرفت من عدم قيام دليل على ما ذكره ولا حجية لاطلاق الوصية بما تم
بتقدير التسوية بينهم في الكسب منها كما لو كان ام اولاد مختلفين وحدة كما لو كان ام غير مسلم الاشكال
في تخيير ذكر

بالشيء من ذلك والخلاف كما في تملك وغيره الا في الوصية لاخوة الرواية ان فيه رواية ما
بالتفصيل للحمل الثلث والاعم الثلثان كما يأتي ذهب اليها الطوسي والقاضي ورواه
عن مولانا الصادق عليه السلام وكأنه لعدة لذا نسب اليه هذا القول في المهذب وغيره وفيه مناقشة
فان مجرد الرواية اعم من الفتوى بل شبهة ونسبة في تملك بعد الشيخ الاجادة ولم اقف عليهم
عدا القاضي وهو لكنه اعرف بالنسبة وكيف كان الاشبه التسوية وفاقا للحلي وعامة متأخري
الطائفة ويدل عليه بالشهرة القاضي وكيره ان عليه اجماع الامامية فانه قال فيما اذا اوصى لقاربه
كان له ان وفاقا ان الوصية عندنا وعند ابي يوسف ومحمد يكون لاربابها وكذا قال فيما اذا
اوصى لمواليه وخلف عبدا وعتقه وفاء لدين خالفه وكونه عبارة الناتق في صريح صيغ عزى الرواية الا
الحجية والحجة بعده وبسنده الى نسبة الوصية اليهم مع اشتماله على ما يدل على التفصيل في كلام المرتضى
والفرق فيه بين الذكور والاناث والاحوال والاعلام وغيرهم واشتمال قولهم بمستغرق
الارث خارج مدين خارج فلا يقتضي تسليمها بمقتضى التسوية بحجوده والرواية كما عرفت شاذة
فلا عبرة بها وان كانت صحيحة وفي الكتب الثلثة مردودة فان الاصح المعتضد بالشهرة
العظيمة التي كادت تكون اجماعا بين بعلها الان اجماع في الحقيقة بين ظهوره من عبارة الناتق
وكيره اقوى منها بمراتب عديدة وادلة منها بالحجية ما مر ودعوى الحجية ما مر وفي بعض النصوص المتقدمة
مسندا الى الصادق عليه السلام قسمة الوصية بين اولاد الذكور والاناث على كتاب الله سبحانه
مع انها غير مرجحة في الوصية مبرأ لاظاهرة مع عدم نقض فاتر بها من الطائفة وغيرها لكنه وغيره لعدم
خلاف فيه كما مر اليه الاشارة فلتطرح بل بقيتها العلو ما يقبل الا الاصرية كون الوصية لهم كما كتب
اليه نقلا ونحو ذلك من القرائن المعتبرة فتران كان ما لم يتبين الحمل مع التقضي وما عرفت فيكف
التخصيص بما خلاف ما لو كان المفضل الخ اوضح الا وفقا بعض فضلاء تبعا مع العلم اقتصار فيما على المتيقن من النص

وهو صورة الاطلاق فيرجع فيه الى الاصل الدال على وجوب القاذ الوصية على وجهها من الكتاب والسنة
ونحوها النصوص منها الصحيح وغيره وصرح بتلك المطلب بها وعليه الاجماء الذي وقع عليه سيدنا والمذكر
مشترط الانثيين من الوصية فوقع به جابر للطيب ما اوصى به وربما يشعر به بعض روايته صحيحة
به المشهور في المسئلة التي بقية فيه واذا اوصى لقرابته واطلق فهم المعروف بينهم بمطلق الاشهر
الاقرب عليه كافية مناخرين ايضا بتبعا للمبسوط وغيره والحاوي والفاضل في نهج وكثير عليه اجماعنا على العرف
فانه الذي فهمناه بعد تقدير الشيخ وربما يؤيد الصحيح بما جعل القرابة بجعل من كان بينه وبين قرابة اوما
عصبته بالبيه ابا بك فهذه نفقة فكتبت عدان لم يهم اعطر قرابته وقصر كافة الفقيه ومن المفيد
والنهاية الى الاب فيشترك فيه بالسوية لانهم اسوة للاسلام مع الانتفاء فالقرابة بهذا الاوطأ الى البعد
جدوده فله والاسلام وفروعهما وكلهم يالقرابة وللابن فقط نابا، الشركة وان عرفوا بالقرابة وحجته
غير الصحة وان يسهل له حاجة برواية ضعيفة فتصريح ذلك بسبب الله لانه قاصرة منه وجوه بدية
والمراجع عنه الطوسية والكفاية بين مدعيا فانه لما لم يوجد الا غير مستنده الاجود وكفاه بها الجواز
عاذكره في النهاية وهنا اقوال آخر بين مخصص القرابة بالوارث دون غيره وبخصص احد المحرم
من ذوي الارحام دون غيره كبني الاقوال والاعمام وهما عرفهم بالمستقرين الى الاب الرابع والاقرب
بها غير معروف عند الاخير فقد نسبه الاصحاب الى الاسكافي ونسب كلامه الى القولين الاولين فقد اما
قوم والعلامة في المختلف كالشيخ به اخيرا ومرجع به الفاضل في كثير فقد نسب الاول الى ما لك والثاني
الى ابي حنيفة ومرجع ذلك غير مستنده بل ظاهر الاجود عدم الاخير فقد استند فيه الى المناسبة
في تفرقة سهم ذوي القربى بما لا يخفى ضعف بان فعله عند ذلك لا يدل على القرار بمطلق عما عداه فان
ذلك مع آخر للقرينة فلا يلزم ذلك في حق غيره مع ان ظاهر عدم الكفاية والفقير والقرب
والبعيد والفرق بين قوله اوصيت الى اقاربي وله قرابة وذوي رحمه لا شتراك الجميع في الصفة فيبين

قبل وبغيرها الوصية الى الموجود منهم مطلقا اتحدا وتعددا وذكر والى الوصية بصيغة
الجمع او المفرد وهو حسن اذا ارجع به الموجود في الخارج في مقابل المعدوم من اصله
بمعنى انه لا يتفرع دفع الوصية الى الاقارب وجود من يحتمله بل يدفع الى الموجود
منهم حال الوصية دون المعدوم حالتها والوجه فيه ظ بعد ما عرفت من الشاط الوجود
في الموجود له ولو اوصى لاهل بيته دخل فيهم الاباء وان علوا والاولاد وان سفلوا
بلا خلاف في ذلك حتى ان العلامة في كره فسرهم بالقرابة فيدخل فيهم الاعمام والاخوال
وذوو هما وحكاه عن قطب وهو الظاهر من الانتفاء الى العرف كما في ذلك وبه يضعف
استدلاله الاختصار في القرب بالى المقرن خروج على ما عن اهل اللغة وهو خلاف الاجماع
فتوى ودراية وهو قوي حيث لا يمكن الرجوع الى عرف بلد الموصي مع الامكان
كان متعذرا ولو كان اخص مما في القرابة كان بالعكس منه بان اختص بما لقي به
في القول الاخر وان بعد واما القول في الوصية للعشيرة والبيان وما
والقبيل والبدو الفقهاء كلامهم في الوقف عليهم فليطلب تحقيقه من هناك
واذا مات الموصى له قبل الموصي انتقل ما كان للموصى له من الوصية الى
ورثته دون ورثة الموصى ما لم يرجع الموصي فيها على الاظهر الاظهر
للصحيح من اوصى لاحد شاهدا وغائبا فمات في الموصي له قبل الموصي فان
الوصية لوارث الذي اوصي له الا ان يرجع في وصيته قبل موته وذلك
اذا مات بعد قبول القبول لوجوه ولخبر بن احدهما الحسن بل الصحيح كما قبل
عن رجل اوصى له بوصية فمات قبل ان يقبضها ولم يترك عقبا فقال
اطلب له ولدنا او مولى فعد فادفعها اليه الحديث وقريب منه الثاني

ظاهر كره عدم الخلاف في هذه الصورة حيث انه نقله في الصورة الاولى واستدل
للحكم فيها بثبوته هنا وهو مشعر بل ظاهر في الاتفاق على ثبوت الحكم هنا الان ظاهر
وهو يتحقق المثلان فيها ايضا وكيف كان الاشهر القوي ثبوت الحكم فيها للقهر الرواية
الاولى بناء على كون ابراهيم بن هاشم في نقد محمد بن قيس الراوي لها بقرينة ما رواه
عاصم بن حميد وكون ما رواه من قضايا الامير او قد تقدم الاشارة الى هذا التحقيق
عند باب فتوهم الاشتراك غفلة وهنا غير سديد كتوهم عدم جبر قصورها
على تقدير العمل المعلوم كما حقق في الاصول مستقصى وما ابعد ما بين هذا وبين
ما يختلج بالبال وفاقا لبعض في كره من جبية الشهرة بنفسها حيث لم يجد لها مستند
او لا معارضا اقوى وبات الوجه فيه في رسالة مفردة في الاجماع مستقصى وعلى
تقدير التنزل فلا قائل من كونه جابرا وهنه بظهر انجبار قصور الراويين الاخيرين
بهما على تقدير وهما مضافا الى انجبار هما كما الاولى بالظاهر لاحتمالين الاتيين في الجوابين
الاتي ذكرهما خلافا للاسكافي والفاضل في جملة من كتبه فابطلا الوصية لوجود اعتبارها
عنه معارضتي للنص الجلي والفصيح والموثق فات الموصى له قبل الموصي قال ليس بشيء
وهما مع ضعفهما عن المكافات لما مضى نظرا الى عدده واشتهاره بين علمائنا كما سلمه
الفاضل وكافة اصحابنا وفيما تأثرا الدلالة جدا لانهما لا يحتملان ان الوصية رجع الا بمعنى
بطلانها فكذا يحتمل ارادة ان الموت ليس شيئا ينقضي الوصية بل دعا ما الثاني
اسلوب الكلام وتذكير الضمير المستتر في الفعل وبه يندفع المنافاة بين الروايات فيكون
اولى ومعلى تقدير التنزل بتسليم دلالتهما على الاحتمالين يكفي في الرد اجمال الهاشم على تقدير ظهوره
ظهوره في الاحتمال الاول بل ورجحانه فيه بحيث لا يحتمل الحمل على التقية لانه مذهب

اكثر العامة وبعض اصحاب لوا ي وهم اصحاب ابي حنيفة كما حكاه في كره وبعد في الحكاية
بعض الاجلة فاذا هذا شانه كيف يعترض به الاخبار الساقية مع ما هي عليه من المرجحات القوية
المذكورة سابقة ورد بما يجمع بينهما بحمل الهذين على صورة رجوع الموصي كما افصحت
عنه الصحيحة السابقة ذكره في الكتابين شيخ الطائفة اذ على الا لة القرائن بارادة
الموصي خصوص الموصى له وهذا الجمع اقتى جامعة دلالة غير بعيد للطرح والجمع لعدم شاهد
ولا في بنية بل لزوم الاقتصار فيما خالف الاصل الدال على عدم الانتقال
الى غير من اوصى له على القدر المتيقن من النصوص المتقدمة وليس بحكمه
التبادر الاغلبية الصورة التي لم يقصد الموصى فيه خصوصية الموصى له وفي
سن عن المانع القول بالفرق بين صورة في موته في حيوة الموصى فالبطلان
وبعد وفاته فالصحة استناد الى وجه مبني على تضعيف الصحيحة
السابقة واطراحها بالكلية وقد ظهر لك ما فيه من المنافاة نعم
ان كان موته قبل موت الموصى لم يدخل العين في ملكه وان كان
بعده ففي دخوله وجهان مبنيان على ان القبول هل هو كاشف
عن سبق الملك من حين الموت ام ناقل له من حينه ام الملك يحصل
للموصى له متزلزلا ويستقر بالقبول اوجه بل اقوال ثالثها وتظهر الفا
ئدة فيما لو كان للموصى به نماء متعلق على الموصى له الميت اذا ملكه واعلم ان كل
ذا انما هو اذا خلف الموصى له دارثا خاصا ولو لم يخلف وارثا ملك رجعت
الوصية الى ورثة الموصي وفاقا للمعظم كما في سن والكافي كما في التنقيح
بل لعله عليه عامة المتاخرين اقتصارا فيما خالف الاصل المتقدم على

على القدر من التفويض وليس الانتقال الى الوارث الخاص لانه المتبادر
خلافا للمحلي فالحق به الامام وهو شائع كالحسن والصحيح عن رجل اوصى
بوصية فمات قبل ان يقبضها ولم يترك عقبا قال اطلب له وارثا او وصيا
فخذ فادفعها اليه قلت فان لم اعلم له وليا قال اجهد على ان تقدر له
على ولي فان لم تجد وعلم الله منك الجد فتصدق بها ويحتمل الحمل
على ما يوجه به الى كل من القولين واذا قال اعطوا فلانا كذا ولم يعين عليه موط
كما في الروضة بما شاء بلا خلاف لان الوصية بمنزلة التمليك فيفتقر الى
تسلط الموصى له والمال والوكيل لو عين المتصرف فانه يتقيد بما عينه
لما دل على وجوب انفاذ الوصية على وجهها من الكتاب والسنة
ويستحب لذوي القرابة مطلقا وان كان الوارث بخيرا بلا خلاف في الثاني بين
العلماء وكذا في الاول بشاكلتك وقد مضى الكلام فيه مستقصى
ويستفاد من بعض المعتبرة تأكده في الثاني ففيه من لم يوص عند موته
لذوي قرابته من لا يرثه فقد ختم عمله بمعصية وفي الرضوي ولا يجب ان
يوصي الا قبل لقرابته من لا يرثه شيئا أما الاول فلو كره وارثه لم يفعل فقد
ختم عمله بمعصية الرابع في الاوصياء ويعتبر في الموصي التكليف بالبلوغ
والعقل فلا تصح الى صبي بحيث لا ينفصل عن حال صباه مطلقا ولو كان الى
البالغ منضما ولا الى مجنون كذلك والاسلام فلا تصح الوصية الى الكافر
وان كان رحما الا ان يوصي الى مثله كما يأتي ولا خلاف في شيء من ذلك
بل عليه الاجماع في الغنية وهو الحجة مضافا الى الاصول القطعية في

في الاول وما سيأتي اليه الاشارة في الثاني وفي اعتبار العدالة
تردد ينشأ من ان الوصية استيمان والفاسق ليس اهلا له ويجب
التثبت عند خبره وانها متضمنة الركون اليه والفاسق لما نهي من
الركون اليه وانها استنابة عن الغير فيشترط في النائب العدالة كوكيل
الوكيل بل اولى لان تقصير وكيل الوكيل مجبور بتقصير الوكيل والموكل
وتقدمهما على مصلحتهما بخلاف نائب الميت وقضاه بغير عدل لا
يقدح في ذلك لان مقتضاها اثبات الولاية بعد الموت وحق فتقع
اهليته عن الاخذ والولاية ويصير التصرف متعلقا بحق غير المستنيب
من طفل ومجنون وفقير وغيرهم فيكون اولى باعتبار العدالة من وكيل
وكيل الوكيل ووكيل الحاكم على مثل هذه المصالح ومن انها في معنى
الوكالة ووكالة الفاسق جائزة كما ستيداعه بالاجماع اشبهه عند المانع
هنا والفاضل في نفذ وفاقا للمحلي انها لا تصح خلافا للاكثر كالشيخين
والقاضي وابن حمزة والديلمي وابن زهرة العلوي والحدوقول الاولين
فاختاره والاول ادعى في الغنية عليه اجماع الامامية ولا يخفى
قوة للاجماع المحكي المعتضد بالشهرة العظيمة المحققة والمحكية
في عبارات الاصحاب كافة المحتملة لكونه اجماعا قبل زمان المحلي
وبما تقدم من الادلة الكثيرة مع ضعف الادلة المقابلة لها بما عرفت
من الفرق بين الوصية وبين الاستيداع والوكالة لتعلقهما بحق الموكل
والموكل وهو مسلط على اتلاف ماله فضلا عن تسليط غير العدل عليه

والموصى انما سلط على حق غيره لمن وجب عن ملكه بالموت مع امانة
ان مطلق المستودع والوكيل لا يشترط فيهما العدالة هذا مضافا الى التأييد
بظواهر كثير من النصوص الواردة بالنسبة الى من مات وله اموال وقد
صغار ولا وصي له حيث اشترطت عدالة الولي لذلك وهي وان كانت خاصة
مما نحن فيه الان فيها اشعار بان المتولي لامر الوصايا كذلك ولا فرق بينهما الا كون
الاول منصوبا من قبل الشارع والثاني من قبل الميت ولا فيهما بالنسبة الى ما نحن
فيه وامر وجه فيما تأمل على ان الترجيح من حيث ان النائب لا الشارع كذا ادعى فيه
من حيث ان الناصب الموصى فلا ينصب لذلك الا عدلا والفرق بان للموصى التسلط
على ما يريد فصار الى من يشاء وليس له التسلط عليه من يضاد تسلط الناس على
اموالهم بخلاف الحاكم الشرعي المنوط تقرره بالمصلحة ودونه ما فيه مفسدة
يظهر ضعفه مما مر اليه الاشارة فان الموصى بعد الموت وانتقال التركة الى
الورثة وفيهم الصغير وفيها الوصايا الى الجهات العامة ونحو ذلك من
التصرفات المحتاجة الى الوثوق والاستيمان لا تعلق له بذلك فتصرفه فيما
ذكر انما هو تصرف في مال الغير لا مال نفسه كما ذكر انما هو تصرف في مال
الغير لا مال نفسه كما ذكر في الفرق واعلم ان هذا الشرط انما اعتبر ليحصل الوثوق
بفعل الموصى ويقبل خبره بكما يستفاد ذلك من دليله لا في صحة الفعل في
نفسه فلو اوصى الى من ظاهره العدالة وهو فاسق في نفسه فعل مقتضى
الوصية فالظاهر نفوذ فعله وخبره وجه من العهدة ويمكن كون ظاهر الفسق كذلك
لو أوصى اليه فيما بينه وبينه وفعل مقتضاها بل لو فعله كذلك لم يتعقبه

الصحة وان حكم ظاهرا بعدم وقوعه وضمانه ما ادعى فعله وتظهر الا
الفائدة لو فعل مقتضى الوصية باطلاع عدلين او باطلاع الحاكم بنى على ذلك
في كره وضمنه وهو حسن الا ان ظاهر اشتراط العدالة في قبول الاخبار
كغيرها من عبارات الجماعة ومنها عبارة الغنية المحكي فيها اجماع الامامية ينافي ذلك
كله ويمكن ان يقال على ان المراد انها شرط في صحة الاستنابة لا في صحة النبأ
ثم ان هذا التردد انما هو لو اوصى الى الفاسق ابتداء أما لو اوصى الى
عدل فنسق فبقي فعلا جزما لا يعلم الحكم كما في المهذب وحكي عن المبسوط
وعن المحقق الثاني والاشبه فيه على المختار من اشتراط العدالة ابتداء وكذا
على غيره ان ظهر كون الباعث على نصبه عدم الاهتمام بشأنه لا لانتقال ينشأ من الاصل وهو
تبديل الوصية عن وجهها واحتمال كون الباعث على النصب غير ذلك في
الجملة يرجح منهما ومن شهادة الظن بهذا الاحتمال وظهور الاجماع على البطلان
مطلقا من الكتابين على التعريض بلفظه الظاهر فيه مع عدم قدح امتناع ظاهر
المحلي في انعقاد ملعوميته لنسبه مع انه حكى عنه ما يدل على خلاف الاول
والاذعان بعدم اطلاق العبارة كغيرها يقتضي عدم الفرق في البطلان بين فسقه
بعد وفات الموصي او في حياته علم به او جهل ومر بما يستشكل فيه في الثاني
مع العلم بفسقه وعدم عزله وهو في محله على القول بعدم انشطار العدالة
في الابتداء وهل تبطل الوصية بطرو الفسق ومن حينه ام يتوقف على حكم
الحاكم وعزله وجهان ظاهر العبارة كغيرها الاول وصريح الارشاد وغيره الثاني
وتظهر الفائدة في تصرفه قبل ان يعزله الحاكم فينفذ على الثاني دون الاول وهو

الوصية حيث علم ان الباعث لوصائه هو الفداء مع كونه من الامثلة المشروط الذي يفوت
المشروط بفواته وهل تعود الوصية بعوده ملاقبل الاشتراط او لعله لا حق للاصل وعدمها
يقتضي العود اصلا وبعبارة قيد ابن الحربة فلا يوصي الى المملوك بلا خلاف فيه في الجملة
مطلقا في مرج الغينة وظاهره اجراء الامامية وهو للحربة مضافا الى تحجيره عليه
امر نفسه فاولى ان يكون محجورا عليه في حق غيره واستلزامه التصرف في ملك الغير بغير اذنه
وهو ممنوع منه الا ان يوصى اليه باذن المولى فتصح بلا خلاف منا ان حال المانع وقع فلا
للرجوع في الاذن بعد موت الموصي وبصح قبله كما اذا قبل الموصى اليه ولا فرق في هذا المنع
بين كون العبد قنا او مدبرا او مكاتبا او مبعضا للموصي او غيره عند الشيخ وابن حمزة
والحلبي والمفيد خلافا للمفيد والد بالجواز الوصية الى من عدا المولى امامية كانت او غيرها
من لم يمس اداء ان كان عبد نفسه كما يستفاد من التنقيح وحال اليه قبل الموت
حال المباشرة ولو فهم الكتابة وتصرف المكاتب غير محجور عليه ولا يخرج عن قوة الموهوم
الكتاب والسنة النافية عن تغيير الوصية وحملا منهما في الفرق بين هذا وبين
الاذن المتقدم الذكر وقيد الوصية الى الصبي اذا كان منا كما مر استنادا الى انتفاء البلوغ
قبل السن سبعة وعشرين يوما وقد شارك في الوصية معها صبيا فقيل يجوز ذلك وتمضي
الوصية ولا تنتظر بلوغ الصبي فاذا بلغ الصبي فليس له الا ما كان من تبديل او تغيير
فان اداه يرده الى ما اوصى به الميت وضربه منه التصحيح سجل او الى حدة وفيهم كبار
وقد اوصى كبارهم صغار فيجوز للكبار ان ينفذوا وصيته ويقضوا دينه ما لم يرجع
على الميت بشهود عدول قبل ان يدركوا الاصياء الصغار فرجع عليهم ثم على الاكابر من
الولدان يقضوا الدين ايهم ولا يحسبوه بذلك ويستفاد منهما سيما الاول مضافا

الى الاتفاق

المانعة

الى الاتفاق عليه في الثاني انه يجوز ان يتصرف الكامل حتى يبلغ الصبي مطلقا
ولو لم يكن التصرف في الاحد الضروري ثم بعد بلوغه كما ملا جواز التصرف بشرط
في التصرف مجتمعين وانه ليس له نقض ما انفذه الكامل قبل بلوغه الا ما يتوقف
من تغيره وتبديل نحو لو شرط عدم تصرف الكامل الى ان يبلغ الصبي تبع شرطه
وعلى تردد بناء على اطلاق العبارة والرواية مع انه المتبادر منه بالشبهة ويدل
على جواز تصرف الكامل قبل بلوغ الصغير مضافا الى ما مر انه في ثلاث المقال حيث
لم يشترط عوده الى البلوغ وهي متقررة وانما التقييد معه بعد البلوغ كما لو كان انت وصي
وانا حاضر فانه لا يجوز شريك ومن ثم لم يكن للحاكم ان يدخله ولا ان يضم اليه امينا
ليكون نائبا عن الصغير وهما انا بلغ الصغير فليس للكبير التقرير وان كان ذلك غير
مستفاد من الخبرين لانه لا ان غير مستقل فيرجع فيه الى القاعدة ثم ان قوله لا ينفذها
ليدل على المنع من الوصية اليه مستقلا وان شرط في تصرفه للبلوغ وكان ذلك
في معنى الضم قيل لانه ليس من اهل الولاية ولكن جاز ذلك مع القيمة تبعا
للرواية فلا يلزم مثله في الوصية اليه مستقلا وفيه ما خالف الاصل على
موردها وانه يقتصر في خلاف القاعدة على ما لا يتقدر في حال الاستقلال ثم لو مات
او بلغ فاسد العقل فهل للكامل الانفراد بالتصرف عملا باستصحاب الحكم السابق
ام الاول لبطلان الحاكم بناء على ان الوصي انما وضع اليد لاستقلال الى حين بلوغ الصبي
فكانه جعله مستقلا الى مدة مخصوصة وجهان اختار اولهما في ير وتردد
بينهما في كره وسن ولعله في محله وان كان الاظهر في الفرد الذاكر قبل بلوغه
القطع به فيما اذا بلغ الصبي رشيدا ثم مات بعده ولو بلحظة لانقطاع الاستصحاب

الاقوى بالخلاف وتبدله باستصحاب عدم الاستقلال فيتبع ولا تنتقل التركة الى
الكافر مطلقا بالخلاف لانه ليس من اهل الولاية على المسلمين ولا من اهل الامانة
ولا كون تصح اليه من مثله ان لم نشترط العدالة واما مع اشتراطها فهل تكفي عدالته
في دينه ام يبطل مطلقا وجهان من ان الكفر اعظم من فسق المسلم ومن ان القدر من
صيانة مال الطفل واداءه الا وهو حاصل بالعدل منهم وهذا اجود وفاقا
للتذكرة وسن وذلك والكفاية خلافا لمه وسنة فقال ولا تتوى الميته بالنظر الى ما منا
ولو اريد صحتها عندهم وعدمه فلا مرض لنا في ذلك ولو تراضوا فعلى ما قاله ودعنا
هم لمذهبهم والا فالمدار في الحكم بصحة الوصية على اشتراط العدالة لا الوثوق به
في دينه ولا كون الى افعاله لخلوها لغلبة كثير من احكام الاسلام وجه ضعيف
لحصول الوثوق وجدانا وانكاره مكابرة جدلا بل قد يحصل الوثوق ببعض
عدولهم اكثر مما يحصل ببعض عدول المسلمين وسيما المخالفين منهم مخالفة
افعاله الكثير من احكام الاسلام لا ينافي عدالته في دينه وما هو المقصود
منها من الوثوق وعدم الافساد في صيانة مال الطفل ثم ان اطلاق العبارة يقتضي
عموم الحكم لصورة كون الوصي من اطفال المسلمين وما في حكمهم ام غيرهم وقيد جماعة بالثاني
ولعله لنفي السبيل منه عليهم ولا بأس به وتصح الوصية الى المرأة اذا اجتمعت فيها الشرائط
المتقدمة باجماعنا المستفيض النقل في كلام جماعة كالاستبصار والغنية وكره والتنقيح
وسن عن الشيخ وذلك وسنه وهو للحجة مضافا الى الرواية المتقدمة واما ان المرأة
لا يوصى اليها لان سنهم يقول لا توثق السفيهة امر الكرام فمع تصور سنده وشذوذه
فمحمول على التقية فقد ادعى الاستبصار انه مذهب كثير من العامة مع احتماله الحمل على

الكراهة او المرأة التي لم يجمع فيها الشرائط المتقدمة ودنيا جوى اليه ما في الذيل من العلة
ولو اوصى الى اثنين فاريد جاز اجماعا فتوى ونصا وكره فان اطلق او شرط الاجتماع
في التصرف فليس لاحدهما الانفراد به بل لا بد عليهما من الاجتماع فيه بمعنى صدوره عن رأيهما
ونظرهما واذن باشره احدهما بالمباشرة او الامر كالتنفيذ وعلى الاظهر في الاول وفاقا
للمصنف وقوي الطوسي في احد القولين وابن حمزة والحلبي والشهيدين وكثير من
المتأخرين بل لعله عليه عامتهم لظاهر الصحيح رجل مات واوصى الى رجلين
احدهما ان ينفرد بنصف التركة والآخر بالنصف فوقع ما لا يبقى لهما ان يخالفا
الميت ويعملان على حسب ما امرهما الا ان تعذر واظهر منه الرضوي ولو
اوصى رجل الى رجلين فليس لهما ان ينفرد كل واحد منهما بنصف التركة وعليهما
انفاذ الوصية على ما اوصى الميت وقصور سنده كعدم صراحة الاول مجبر بالشهرة
مضافا الى اعتبار السند وبلوغ درجة الحجية وكذا الدلالة وان كان لا يبعد اعم
من الحربة او ظاهرا في الكراهة لقيام القرينة في الرواية على ارادة المحرمة كان
موجبها المالي نهي عن مخالفة الميت ولا ريب ان مخالفة التصرف التبديل المنهي
عنه سيما الكتاب والسنة هذا مع اعتضادهما زيادة على اعتبار السند وضوح الدلالة
بظهور الوصية اليهما في انا فوق عرفا وعلى تقدير التنزل عنه فلا اقل من تردد
بينه وبين جواز الانفراد يجب الاخذ بالمتيقن وهو الاول مع ان دليل الفائدة الاصل
خلافا للنهاية والقاضي فجوزا في ظهور اطلاق عباد فيهما الانفراد لهما واستدل لهما
بالموثق ان رجلا مات فاوصى الى رجلين فقال احدهما لصاحبه خذ نصف ماترك
واعطني نصف ما ترك فابى عليه الآخر فسأل ابا عبد الله عليه السلام عن ذلك فقال ذاك

واللحق

وفيه مع قصور سنده اعتضاد او اعتبار عن للكافات لما وجدا كونه محلا لما ليس
الاسند لاله بد على احد وجوه الاشارة الى القسمة والغير المجرد الى الطالب
الطالب مع انه يحتمل رجوع الاشارة الى الاداء والغير الى المطلوب بل لعل هذا اولى
كما في لف ونشر قريب مرجع الاشارة وما يعارضه في التشنيع وغيره من ادلة العكس
لوضع ذلك بالاشارة الى البعيد مدفوع بتوقفه على وجود اللام مع الاشارة
وهي في نسخة في دينه مفقودة فانها على ما ذكره وديته في نسخة الشيخ
لكنها بالنسبة الى تلك النسخة مرجوحة سيما مع وحدتها وتعددتلك مع كونها
الاصل لها وهي منها ما خونه وعلى تقدير تكافؤ النسختين يبقى الاجمال بحاله لعدم
المرجح لاحدهما في الجملة ولو تشاحا وتعاسرا فاراد احدهما وما من التقرف
ومنعه الاخر لم يمض تصرفهما اما مطلقا كما من ماله والحال او في الجملة كما عن جماعة
بمعنى انه لم يمض منه الا ما لابد منه وقد حوله الحاجة اليه ولا يمكن تاخيره الى وقت
الاتفاق كمؤنة التجهيز والدفن والدفاب واصلاح العقار وشراء
كفن الميت وزاد بعضهم قضاء دينه وانفاذ الوصية المعينة وقبول الهبة
عن الصغير مع خوف فوات النفع والمخصومة عن الميت ولدعوى الطفل وله
مع الحاجة ورد الوديعة المعينة والعين المغصوبة ومن الفاضل في هذا القرن
بان صور على الاطلاق فالتأني والنهي عن الانفراد فالاول وفيه نظر والاصل يقتضي
الى الاول الا ان يستند في الاستثناء الى الضرورة المبيحة لما حرم بدونها وهو
مع عدم خلوه عن مناقشة يتم في مؤنة التجهيز وما بعده دون ما زاده البعض
من الامور المذكورة والحاكم الشرعي جبرهما من غير ان يستبد لهما مع الامكان

الاولياء

اذا الولاية له فيما فيه للميت وصي على الاشهر خلافا للمحكي عن ابن ادريس والتأني لاصالة
اعلمها واقوتها مع التشاح واستشكله الفاضل من حيث ان تخصيص لاحدهما
بالنظر وقد صنعه الموصي قيل وفيه نظر لان الاشقاق بين القولين لا يدده الى ان
الاعلم الاقوى منهما هو نفس الاجتهاد على الاجتماع وفيه حسم لمادة الاختلاف فلا
تعذر عليه جمعهما اجابة له لاستبداله بهما تاثيلا لهما بالتعدد منزلة عدمها
لاشتراكهما في الغاية وفي ضبط كذا اطلاق الاصحاب وهو يتم مع عدم اشتراط عدالة
الوصي اما معه فلانهما يتجاسرهما يسقطان لوجوب المبادرة الى اخراج الوصية
مع الامكان فيخرجان بالفسق عن الوصاية ويستبدل بهما الحاكم فلا يتصور تجاسرهما
على هذا التقدير وكذا لو لم تنشا منها وكانا عدلين لبطلانها بالفسق على المشهور
نعم لو لم تنشا منها ولكانا عدلين امكن اجبارهما مع التشاح وينكل ما ذكره
من ضرر جمعهما بالتشاح عن العدالة فيما اذا كان تشاحهما مستندا الى اعتقاد
رجحان ما اياه بحسب المصلحة لا التشهي والمعاندة لكن يوجه ان جواز نصب
الحاكم لهما على الاجتماع محل نظر لمخالفة مثل هذا الكلام ان اشتراط العدالة لا يمنع
التعاسر الذي كان للحاكم معه اجبارهما الا ان يقال ان مرجع جواز نصب الحاكم
لهما انما هو الاصلح عنده من نظام وهذا لا ينافي عدالتهما وكيف كان ينبغي التعويل
على القول باشتراط العدالة بان التشاح ان كان اختلاف النظر لم يلزم فسقهما
الا مع تعذر الجمع وان كان لوجوب الاخلال بالواجب مع الامكان لزم فسقهما
ان اصر على ذلك متعمدا بحيث كون ذلك من الكبائر ولعله مراد من اطلق عموم اشتراط
من الاشتراط والتنساوي حيث وجب عليهما الاجتماع لم يجز لانه خلاف مقتضى الوصية

من الاجتماع في التصرف ولو جبر احدهما من القيام بتمام ما يجب عليه من الفعل بالبقية
بعض وضع ثم اليد اي الى العاجز امينا من طرف الحاكم ولو جبر من القيام باصلا بموت
او فسق او جنون او نحوها ضم الى الاخر بلا خلاف في الاول الامين حينئذ جعل
الى الاخر دونه العاجز كما هو الاشهر على ما في الكفاية ونظره التوقف في وجوب قيام
ثلثة على التصرف في الوصية الوصي وامين الحاكم على مذهبهم واثنين هما من
عدا العاجز على مذهبه ويحاصل كلامه على التأني ارادة التجبر بالكلية كما في الجملة
والا لاشكل ما اختاره بناء على ان مجبر في الجملة لا يخرج عن الوصاية لجواز الوصية
الى العاجز ابتداء اجماعا كما في كره وفيه بحث قد تحقق التأمل في الاستدامة وفاقا
للمحقق ثم ولا ولاد شاد والتحرير ومحكي الدين والشهيدين وجماعة في التأمل
لانه كما في ح ع للمسيح ولان والكفاية فاختاره واستقلال الوصي الاخر من حيث
ضميمة امين من حاكم الشريعة مستندين فيه الى انه مع وجود الوصي لا ولاية
للحاكم وضعف بانا لو صي لم يرض واراد احدهما الانفراد والوصي انما جعلا معا
احدهما منفردا فلا يتم ان يفهم السامي وعليه فهل للحاكم ان يفوض جميع الولاية
الى الثاني منهما بدلا عن الضميمة تنزيلا له مقامها وجها من ان النظر قد صار للحاكم
فيولي من يختاره ومن ان الموصى لم يرض واراد الاخر على الانفراد فليس للحاكم
تفويض جميع الامر اليه ولا للزم التبديل المنهي عنه في الشريعة وهذا اجود
ضعيفا فما لو حصل لاحدهما مانع الجبر اصلا فان للحاكم ان ينصب ولو عاطلا للفرق
بان المقامين بان التأمين الوصيين في المقام الاول منصوب من قبل الموصي ولم يرض
برايه منفردا كما سمعت وهنا قد انقطع نظره بفوات احدهما النظر اليه كذا قيل نصب

من ناد او لو دلوا

من ناد او لو دلوا ثم ان كل ذا انما هو اذا وصى اليهما مطلقا او شرط عليهما اجتماعهما
معا لما مر من شرط لهما الانفراد تصرف كل واحد منهما وان انفرد من الاخر بلا خلاف
ولا اشكال في الجواز للاصل وعدم المانع بمقتضى الشرط ولكن في جواز الاجتماع
ح نظر من فهم اقتضاء الشرط فلا يبعد دخول اقتضاء الاتفاق على الاجتماع صدوره
عن واحد منهما حتى يرد الانفراد مقتضى الرضا براي كل واحد وهو حاصل
ان لم يكن هنا اكد والظاهر ان شرط الانفراد رخصة لا تضييق وهذا فائدة العبادة
من فهم اقتضاء الشرط عدم جواز الانفراد ومن اقتضاء الاتفاق على الاجتماع صدوره عن راي كل
واحد منهما وشرط الانفراد اقتضى الرضا براي كل واحد وهو حاصل ان لم يكن
هنا اكد والظاهر ان شرط الانفراد رخصة لا تضييق وهذا فائدة العبادة وضعه
وهو حسن فارينة على كون اشتراط الانفراد رخصة للمرتبة ومع هذا لو حصل لها
في حال الاجتماع نظر فيها فكذا حالة الانفراد ينبغي القطع بالمنع لجواز كون المعيب هو حالة
الانفراد ولو مض الموصى الا بهما ولو نفاهما من الاجتماع يتم قطعا عملا بمقتضى الشرط
الدال صريحا على المنع عند وقوع فيجوز لهما في هذه الحالة ان يقتسما المال
بالتنصيف والتفاوت حيث لا يحصل بالقسمة ضرر او يكون الموصى منع عنها
لان مرجع الضمة الى تصرف كل منهما في البعض وهو جايز بدونها ثم بعد القسمة لكل
منهما التصرف في قسمة الاخر وان كانت في يد صاحبه لانه وديعي في المجموع فلا
تبطل القسمة ولا يتعدى فيرد الموصى نعيب الا وصياء بلا خلاف في الاصل ومعاسرة الغير
وجواز الرجوع في الوصية شاملة اطلاقا في بعض ومخصوص في اخر لمفهوم
المسئلة والموصى اليه رد الوصية وعدم قبولها مطلقا وان كان الموصى اما الحاكم

الموصى اليه فيه نعم ما بالاخلاف الامن الصدر في المقامين كما حكى طاب ثراه الرد فيهما
استنادا الى الاول الى الخبر القاصر السند بسهل المتضمن لقوله عليه السلام ليس لاحد
يمتنع بعد ان سئل عن رجل دعاه احد الى قبول وصيته فقال اريد هل له ان يمتنع من قبول
فقال اذا بعث اليه وصيته والثاني الى مفهوم التعليل في صحيح ابن مسلم عن احدهما عليهما السلام
وان كان في مصير يوجد فيه خبر فذلك اليه ونحو اطلاق التصحيح المقيد به في الرجل
يوصى الى الرجل بوصيته فابى ان يقبلها فقال لا يحدث على هذه الحال وما اله
اليه لقصور الاول بالجهالة وضعف الثاني بان اعتبار عقوق والد ابن من لا يوجد
يتعين موقوف عليه لانه فرض كفاية قال بعد ذلك وبالجملة فالصحابة لم ينصوا على ذلك
ولا بأس بقبوله وهو كما ان لم ينعقد الاجماع على خلافه ولا يمكن دعواه باطلاق
عبارة الاصحاب يكون السيد مطلقا ومن تأخر عنه من المقامين جدا وعنه يظهر الجواب عن
اطلاقات النصوص بذلك اذ ليس مضافا الى جواب جل المطلق على المقيد حيث تعين
شرائط الجبابرة كما هنا وصحح ره الوصية مطلقا ولو قبلها ما دام الموصى حيا
ان بلغ الرد اليه في الجملة اجماعا كما عن التذكرة وهو الجيد مضافا الى الاصل وصريح النص
الاتية في الجملة وهل يكفي بلوغ الرد او يشترط معرفة الموصى من اقامة وصي
اجماعا وجهان ظاهر اطلاق العبارة وغيرها من عبارات الجماعة الاول ومقتضى النصوص
الثاني الظهور هنا في تعليق جواز الرد على وجود الغير الممكن من الايصاء اليه فلو
لم يوجد اصحبه ولم يتمكن من الايصاء لم يكن له الرد وهذا الوجود او لوصايات
الموصى قبل بلوغه الى الرد اليه لم تصح الوصية فليس للموصى اليه رد ها
لعدم اثباتها قبلها فلم يردها كما عن ط وق وكره وفي الث وغيره وهو الجيد مضافا

الى ما مر في الصحيحة الاتية وغيرها من الادلة وحمل الاشتراط على الاستحباب مطلقا بل عليه في قاسم
وصريح الغنية اجماعا مستفيضا نقيضه في ذلك الى الاصحاب كافة والصحيحة به مع ذلك مستفيضة
منها زيادة على ما مر الصحيحان في احدهما ان ادعى رجل الى رجل وهو غائب ليس
له ان يرد وصيته فان ادعى اليه وهو في البلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء
لم يقبل وفي الثاني اذا ادعى الرجل الى اخيه وهو غائب فليس له ان يرد عليه وصيته
الا ان يكون شاهدا فان ابى ان يقبلها غلب عليه ورجع الى وصي اذا ادعى رجل الى رجل
شاهدا فله ان يمتنع من قبول الوصية وان كان الموصى اليه غائبا بعد ما مات الموصى فليس
ان يمتنع مع الموصى اليه فان الوصية لازمة له خلافا للتحفة والتذكرة ومال اليه
في الاول لجواز الرد للاصل السالم من اثبات منع على الموصى اليه على وجه قهري و
لسلطنة الموصى على اثبات وصيته الى من يشاء ولاستلزام الحرج العظيم والضرر الكثير
في اكثر موارد ها وهما منقيا بالاية والاخبار ولعموم صراحة النصوص في الالزام بها
المطلوب لاحتمالها الحمل على الاستحباب او سبق القبول وفي الجميع نظر لان ظاهر الاول
بقيام الحرج عنده الواجب عليه في حد ذاته لكونه هاسا فليقدم مع انتفائه وفتوى
الاصحاب كافة كالمتعرض بالفهم واجماع الغنية وغيرها والثاني عجز عن المتابع ان
اريد بالحرج ما يوجد على ما لا بد منه في التكاليف كما مر غير مرة في التفتيح ومع ذلك يختص
بموضع الحرج والتزامه ان اريد به ما لا بد منه فيها القيام الدليل المتقدم عليه وان اريد
والى مريد والثالث بالمنع عنه ولا بكلية الظهور وبعد تسليمه ثانيا فالملازمة على
تقدير وجودها فيها لا وجه لاعتبارها بعد تحققها ولا سيما الثاني لما يتوهم من
من الدليلين الاولين وقد مر ان النصوص بالاضافة اليها خاصة فلتقدم عليها البتة

وعلى تقدير كونها عامة وان التعارض وقع بين الوجهين فلا ريب ان الوجه ما ذكر
على عموم الاولين لاعتضاد ها بفتوى الاصحاب والاجماع المحكي في البيان ولوضوح
من الوجه المقيد او المتعدد وخيانة او فق الفضل بجحده او عزل الحاكم على اختلاف
القولين المقتدمين واستبدال به الحاكم امينا مستقلا ان كان للعين دل واحدا او منعها
الى ان كان لكن واغا اعاد المسئلة مع سبقها بيان جواز الاستبدال اذ لم يتقدم
لذكر سابقا واوهم ايهام الاطلاق الاجماع ونحوه وتقريط بالخلاف كما في ك وغيره وما
من الاخبار من اطلاقه فهو محمول على ما اذا فرط واما ما ورد بنفاذه بلا بدله
فمستفيض ومنه الصحيح من رجل اوصى الى رجل وامره ان يعتق عنه نسمة بثلاثة
درهم من ثلثه فانطلق الوصي واعطى ستمائة درهم فجاء بها الى اهله فقال
اري ان يعتق الوصي من ماله ستمائة درهم ويجعل الستمائة فيما اوصى به اليه
من نسمة ويجوز للوصي ان يبيع في دينه مما في يده من مال الميت مطلقا وفي
رواية جملة منها ام الاعلى الاقوى وفاقا للشهيدين وغيرهما لعموم ادلة جواز المقاصة
لمن له دين على الحي ولان الغرض قد يكون صيانة الدين به فيقوم مقام الوصي
في ذلك والعرض من البينة والاثبات عند الحاكم جواز ان كان المدعى في دعواه يطلب
بالبينة شرعا وعليه بدينه اقوى مهما بناء على جواز قضاء الحاكم بعلمه ولا يقتضي
الدين محض وما على المحسنين من سبيل خلافا للنهاية والقاضي فلم يجوزا ذلك
الا مع البينة ويحجر عليه غير واضح عدم الاصل والوثوق ان رجعه وعي الى ذمته
ان يشرك معي ذا رعاية له فضل وفكر الذي اوصى اليه لي ان له قبل الذي اوصى
في الوصية خمسين وستمائة درهم وعندا دهن بها جام فضة فلما هلك الرجل

اتى الوصي يدعي انه قبله فلم اكن من ضنة قال ان اقام البينة ولا فلا يمين
له قال قلت يحل له ان يأخذ مما في يده شيئا قال لا يحل له قلت لا والله ترى لو ان رجلا
عليه فاخذ ماله فقدر على ان يأخذ من ماله ما اخذ منه اكان ذلك له قال ان هذا
ليس مثل هذا وضعف الاول بلزوم الخروج عنه بامر ومن الثاني او لا بعدم مقاومته
لما تقدم من حيث كثرة واشهارها ودون الثاني بالقول بموجبه من حيث وضوحه في
في استيفاء احد الوصيين على الاجتماع بدون اذن الاخر وذلك فان احد الوصيين
كل عنزلة الاجنبي ليس له الاستيفاء الا باذن الاخر كما في النضد وليس للاخر ان يكيله
منه بدون اثباته ولا كذلك ما نحن فيه لعرضه في الوصي المستقل وقد مر عليه بقي
في امر الرد بعد ان سلمنا من اخذ ماله فهل ان هذا ليس مثل هذا والمراد ان هذا
انما يجب ان يأخذ باذن الاخر فليس له ان يكيله من الاخذ بمجرد دعواه بخلاف
من يأخذ من مال من اخذ ماله مقاصة فان له ذلك حيث لا يطلع عليه احد
وهو متجه هذا كذا قيل ويمكن ان ينظر فيه ولا سيما اذا عرفت هذا الفرق لا طلاق
كلام ارباب القول الاول على ان المراد هم بالوصي ما لو ادعى بالوصية ولكن بلفظ
لا يفهم الجنس الشامل لمطلق الاخر والا لزم جواز استيفاء احد الوصيين
دينه مع علم الاخر بقبوله على الموصى حال الاستيفاء والمعلوم خلاف ظاهرهم
مع ان الاول القائل بلزوم الرد مع ان عموم ادلة الجواز شامل له فالحمل الفرق
ثانيا بعد وضوح الفرق الاعم من حيث عدم جواز الاخذ بدون اذن الاخر
لعدم استقلاله بالاذن في التصرف وهو يتم اذا كان الوجه في جواز الاستيفاء
هو الوصية اليه والذي في التصرف وليس كذلك لما عرفته من ان المتبع منها

ادلة جواز المقاصة وكونه محسنا وبالجملة فوجوه الجواز هي التي منها الادلة المذكورة
الدالة بصريحها على المشروعية وصيانة عدمه على هذا فيجوز الاخذ بدون اذنه لانه
لجواز بدون اذن الوصي لو كان حيا فلان يجوز بدون اذنه اولا ثم عليه يتوقف
على صون الحق عن الاثبات بالبينة ان قلنا باقتراطه في المسئلة المقاصة ولا كما
هو الاشهر الاقوى شفه فلا توقف عليها اصلا والجواز في حي والفاضل في لف كما
هنا قول بالتفصيل بان صون الحق من الاثبات فالاول معتبر فالثاني وجهه
غير واضح غير للوالد على مسئلة المقاصة ان قيل بهذا التفصيل فيها وبما يناسب هذا
القول الى النهاية والقاصح ان المستفاد من عباراتهم المنقولة في لف ونشر
والعجب من الكل نسبة اليها الاستدلال لها بالموثق الذي معنى مع ان ظاهره كالنص
مع عدم افادته البينة مطلقا ولو كانت نهارا هذا ويمكن توجيه القول الثاني بأصل
مقاصة الشريك في المال المشترك بينه وبين الودعة من دون اذنهم واذن
الحاكم مع عدم تقصيرهم في الاداء ولا شمله ادلة المقاصة لا حضرا فيها بحكم التبادر
الى صورة حق للديون خاصة وليس فيه المانع المتقدم الذي هو الاشاعة ولعل هذا
هو وجه الفرق المصرح به في الرواية المتقدمة دون ما ذكره القائل المتقدم
وعلى هذا الوجه لا فرق بين الوصي المتهم والمتعدد مطلقا الا ان يقال بالمنع
من جريان علة المنع المذكورة في هذا الوجه في المتعدد والمتعدد على سبيل الاجمال
بناء على فساد مقام الوصي مستقلا في اداء دينه ولذا يجوز اداؤه اما لو كان لزيد عليه
بشئ من الديان لا داء اتفاقا فتامل جدا ويمكن توجيه مختار الماتن في بع اما في محل المنع
فيما سيأتي من لزوم التعرف بدون الاذن الممنوع منه وفي الجواز بتخصيص

وجه المنع

وجه المنع بادلة نفي الضرر ولزوم العسر والحرج وهذا في الجملة احوط وان كان القول
الاول اظهر لكن في الوصي المتهد والمتعدد على الانفراد دون الاجتماع نفي المنع
فيه كما ذكره القائل المتقدم بناء على انحصار دليل الجواز على ما ذكرهنا من
التحقيق في الاذن بالوصية خاصة دون ادلة نفي السبيل عن المحسن وجواز المقاصة
واما استدلاله بالوجهين القابل المزبور لهما وثبايتهما الى فاذن هو من الضعف
فالثاني منهما اختصاص حكم التبادر بالمقاصة بحال حق المديون فلا عموم فيها
للمفروض والاول بانه لا يخصص ما دل على المنع من التعرف في المال المشترك
ويجوز له ايضا ان يقوم مال اليتيم على نفسه بمثل المثل فصاعدا اما لم يكن
غبن هناك للزيادة ما دلا على الاقوى وفاقا للمزيادة والفاضلين والشهيدين
والمفلح الصيمري وغيرهم من المتاخرين للغبن المحقق تقصد سنة بل الاكثر وفيه
هل الوصي ان يشتري من مال الميت اما يجب فلو زاد بزيد ويأخذ لنفسه فقال
يجوز اذا اشترى صحيحا وعليه ايضا بان بيع وقع من اهله في محله لانه جاني الغبن
يصح ان يقبل الغداء ويملك العين فينفذ الاستفاء المانع للدعي كما باتي والاصل عدم
غرض خلافا للحلي وفي فلم يجوز اداء لوجوب التغابن بين الموجب والقابل وهو
مفقود في المقام وقياسه على جواز اشراء الاب ما مال ولده الصغير الجاني
باجماعنا هام والمروي من ان رجلا اوصى الى رجل بيع فرس له فاشتراه
الوصي لنفسه واستفتى عبد الله ابن مسعود فقال ليس لذلك استدل
بهذا دون الاول في فقال بعيد ولا يعرف له اي لابن مسعود مخالف
وفيما نظر لان الاول ان اريد به التغابن الحقيقي كيف كان وان اريد به النظر في

في من؟

مال فيغبن به اني فاكاه من فضل سلمه اليتيم وعن له ماله فقال ان كان
لاحيك مال يحيط بمال اليتيم ان تلف فلا باس به وان لم يكن له مال فلا يعرض
لمال اليتيم وعن اخر وشرط بعضهم الرهن عليه وليس في النصوص مع
وجودها في مقام الحاجة دلالة عليه ولكن التحفيظ في مال اليتيم بقدر
الامكان طريق الاحتياط ما لا بد نعم ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن ولقد
ان الحلي لم يجوز الا قرض من ماله على الاطلاق ولكنه شاذ وبالنصوص المتقدمة
مضعف وفي المقابلة بعض بان يكون للمتصرف فيه مال بقدر مال اليتيم فاضلا
فاضلا عن المستثنيات في الدين ومن فوق يومه وليلته ولعياله الواجبي النفقة
واخر بان يكون المتجر قادرا على اداء المال الماخوذ من ماله اذا تلف بحسب
حاله وليس في النصوص ما يدل على شئ منهما بل في الجنان الاجزاء بحملا
الاخطار على كل منهما لكن الثاني لعله اظهر واوفق بالحفظ المعتبر في مال
اليتيم وانسب بمدلول الاية الكريمة والظاهر اعتبار الاشهاد كما قبل حفظا
للحق من التلف قال الشهيد الثاني واما يدفع له المقوم على نفسه مع كونه البيع
مصلحة للطفل اذا لا يصح بيع ما لدين وفيه اطلاقا واما الاقتراض فشرط عليهم
الاحراز بالطفل وان لم يكن المصلحة موجودة واستحسنه في الكفاية ولا
في المناهل من قوة الاطلاق المنصوص المتقدمة واعلم انه يختص ولاية الوصي بما كان
له الوصي من التصرفات والولايات عموما كان ما عينه له كانت دينية في كل قليل
او كثرا وفي كل مال فيه ولاية وحق او خصوصا مطلقا ان معينا كان
مختصا كانت وصي فيما اوصيت به يوم الدفن او فيما ذكرته في وصيتي

على كفاية التغابن الاعتبارية في عقد النكاح اجماعا وهو حاصل هنا وهو
حاصل هنا فيكون كافيا فيه بطريق اولى والقياس المزبور حرام لو لم
يكن من باب اجماع طريق المسلمين وعلى الظاهر على بعض الاخطار فلا والرواية
بعد تسليم سندها لا عجة فيها حيث لم يحكم الحكم فيها عن مبنى الشريعة ودعوى القطع
عدم مخالف لابن مسعود بعد تسليم كونها حجة لا تعارض الروايات المجبرة بالشهرة
العظيمة والدليل الاخر المتقدم ذكره التباعد والتفوقة ثم بعد ما ذكرناه الاخبار
المانع الوكيل عن الشراء من نفسه لنفسه لكن لا تصلح للحجية اما لعدم المصير
اليها الا شاذ كما ذهب اليه جماعة او لاختصاصها بما ليس منه عروض المسئلة
ويجوز له ايضا ان يقترضه اي مال اليتيم وفاقا للنهاية وجماعة بل نسبه
في الكفاية وغيره الى الشهرة للنصوص المستفيضة منها الصحيح في رجل في
مال اليتيم فيستقرض منه فقال ان علي ابن الحسين عليهما السلام كان يستقرض
من مال ايتام كانوا في حجره فلا باس بذلك ونحوه بعينه خبر اخر ان لم يكن
بد دون تفريط في الباس وقصور سندها منجبر بالشهرة الظاهرة والمحكية
مع اعتباره في احدهما بان يجوب الجمع على تصحيح رواياته وهذه
النصوص كغيرها وان كانت مطلقة الا انه ينبغي تقييدها بما اذا كان الوصي مليا
كما ذكره الجماعة واستفيد من نصوص اخر معتبرة منها القريب من الصحيح
بل الصحيح كما قيل في رجل عنده مال ليتيم فقال ان كان محتاجا اليه فلا باس
ماله وان هو اتجر به فالربح لليتيم وهو ضامن وللخبر كان لي اخ هلك
فاوصى الي واخ اكبر مني وادخل معه في الوصية وترك ابنا له صغيرا وترك

مال فضة

وكان قد ذكر اشياء مخصوصة وكوذلك او بوقت كانت وصي الى سنة
ابني م او الى ان يبلغ فلان وشبه ذلك او بالاحوال كان يوصي الى زوجته الى ان
تتزوج وغير ذلك ولا خلاف في شيء من ذلك احد العموم ما دل على تجديد
تبديل الوصية وقال انت وصيتي واطلق قيل كان لغواد من الحقق الثاني
انه حكى عن الشارح الفاضل عدم الخلاف فيه ونسبه في الكفاية الى كلام الا
صحاب كافة قال ولا يبعد كونه وصيا على الاطفال لانه المفهوم في المتعارف
وهو حسن حيث ثبت والا فالاصل اثبت ولو قال انت وصيي على اولادي
فقي انصراف الوصية الى التصرف في اموالهم بما فيه الغبطة او الى حفظة خاصة
او عدم الصحة اوالم بين ما فوض اليه اوجه ثلثة اختار اولها في الكفاية وتجوز ان
يأخذ الوصي اجرة المثل لعمله ان يعينها الموصي مطلقا بلا خلاف كما في التنقيح وكذا لو
لو اوقفت الثلث ولا وقف عط بعادة الوصية وكذا لو لم يعينها بشرط ان لا يكون بجعله
متبرعا وفاقا للمسالك عن الشيخ والفاضل والشهيد لانه عمل محترم غير متبرع به فيأخذ اجرة
مثله للجهل الصحيح كما قيل عن قول الشيخ مال اذا يأكل الوصي فقال ينظر الى ما كان يقوم به
من الاجير فيأخذ بقدر ذلك وعن يحيى للبيان انما لظاهر من روايات اعني قبل كما في النهاية
والى ما بعثه في الكفاية لقوله سبحانه ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف وهو ما لا اسراف فيه
ولا تقتير والعبرة المستفيضة منها الصحيح ان للمعروف بالقوت وللموثق
في تضييع ايتام في احدهما فليأكل بقدر ولا يسرف وفي الثاني ان يصيب من لبنها
من غير ان يضر بالصغير والاضرار بالنسل والجد المجرد عن تغيير العين اشارة بالباء
غير مجهد للحلاب ولا مضر بالولد ويمكن ارجاع هذه الاية الى الاول لكنه فرع

التكافؤ

التكافؤ والاحوط بل الاولى كما من قط والبيان ان له اقل الامرين مما يأخذ الاولياء وافتصاله
فيما خالف الاصل على المتيقن من الفتوى والرواية هذا مع الحاجة في الوصي وفقره واما مع
غناه فالاحوط بل اللازم كما عن الخلاف ان لا يأخذ شيئا للاصل ودفض المكاتا الكريم ومن كالغنيا
فلا يستعفف والموثق من كل شيء ليتناول وهو محتاج لبدله ما يقيه فليأكل بقدر ولا يسرف
وان كان لا ينفعهم لا يتفعه مما يعالج لنفسه فلا يكون من اموالهم شيئا خلافا للحلبي من الاكل
والطوسي فيجزاء على كراهتهم وفاقهم العلامة لقرينة العفة الظاهرة في الجواز
مع الكراهة وفي هذه القرينة مناقشة فلا يبعد ان الاحسن في الاية والرواية من ظاهره بدلها
ثم ظاهر اطلاق العبارة كغيرها يقتضي عدم الفرق في جواز الاخذ بين كثرة المال وقلته وهو
الموافق لاطلاق الاية وكثير من الروايات الواقعة في المسئلة لكن في جملة منها المنع الكثرة
فلعل القريب من الصحيح الوارد في نفي الاية ذاك الرجل يحبس نفسه عن المعيشة فلا
باس ان ياكل بالمعروف اذا كان يصلح لهم اموالهم فان كان قليلا فليأكل منه شيئا
ونحو المروي عن تفسير العياشي والمروي انه احوط كالمستفاد منهما ومن جزين
اخرين مرويين عن تفسير المرتضى من اشتراط صرف العمل بعد في مال اليتيم دون نفسه
فلا يأخذ ان عمل لنفسه فقط احتياطا بل وجها اما حمل له بذلك غني كما مضى ثم انه على
على القول التأهل للماء ما لكفاية يكسبه وعياله او يقتص على نفسه خاصة وجزين
وربما يدعى ظهور الاول من روايات المسئلة ولا يخفى ما في هذا التأويل
احوط وان كان يدعى لا يبعد عن وجه واذا كان الوصي اذن له الموصي في الاكل
فيما اوصى به اليه الى غير جائز له الا برضاء فيه بلا خلاف فيه وفي العدد
مع المنع بل عليهما الاجماع في كلام جامد كالصيمري وغيره وهو الحجة فيهما مضافا

الى الاصول الثانية والرواية الاتية فجواز مطلقا عن ظاهر الجماعة الاول والاطلق
فلم اوان ولم يمنع فقولان اشهرهما واشهرهما بين المتاخرين بل لعله عليه فاتهم
انه لا يبيع وفاقا للمفيد والنتر وابن زهرة والحلي فتمتاز في التصرف في مال الغير
الممنوع منه عند الاذن وليس الا التصرف للموصى الاول حال حيوته فضلا
للاستدامة والنهاية والقاضي فجوزه كالاول للصحيح رجل كان وصي رجل فمات واوصى
الى رجل هل يلزم الوصي وصية الرجل الذي كان هذا وصيه فكتب بلزمه حقه ان كان له
قبله حق انفذه فتامل وقد يناقش ان المراد بالحق هنا حق الايمان فكانه قال يلزمه ان
يؤدي ما فيه ذمة لحقه بسبب الايمان فانه يقتضي معونة المؤمن وقضاء حوايجه الراجعة
النفاذ وصيته ولان الوصي اقامه مقام نفسه فثبت له منه الولاية ما ثبت له ولان
الاستيناء من جملة التصرفات المملوكة بالنص ويضعف الاول بعد الاغماض عن كونه
مكاتبة غير صحيحة او لا دلالة المع غير مكافاة كونه مجزيا فانه الدلالة لما ذكره الجماعة منه تمام
فايضا الاول بان يراد بحقه الوصية اليه بان يوصي غير حقه واجع الى الوصي الاول
والمغرض ان الوصية تلزم الوصي الثاني بحق الاول كان لزمان الاول قبله ارايوصي
الاول حق بان يكون قد اوصى اليه وان لم يوص فقد صار له قبله حق الوصية فاذا
اوصى رجالزمت الوصي الثاني ومع اطلاق الاحتمال يسقط الاستدلال ولم يكن
الثاني ارجح ثم ان هذا ما فهموه من الرواية من تعلق وصية الوصي الغير بالاول
اليه الوصي الاول واما بنظر مزيا بعد تعقل النظر فيها من ان المراد بالسؤال ان
الوصي اوصى الغير فيما يتعلق به وجعله وصيا في شيء فهو من حق هذه الوصية وصية
الوصي الاول فيلزم الوصي الثاني العمل بها ايضا ام لا كتب الجواب بما مر فتقضاه

ان كان الوصي

ويستثنى من ذلك ما يتعذر به مالية الاطلاق والدواب من المؤنة وصيانة
المال المشرف على التلف فان ذلك ونحوه واجب على المسلمين كفاية فضلا عن
العدول منهم كاطعام المجاعين المضطرين ونحو ذلك ولو كان الحاكم بعيدا
والممكن المراجعة اليه ولو بعدة فتعذر ولية التصرف عليه مالا بد منه واخر ما يبيع
ناضه الخامس الموصى به وفيه اطراف الاول في متعلق الوصية ويعتبر
فيه ان يكون له قابلية التملك للموصى له الموصى له فلا تصح الوصية بالخمر
الغير المحترمة للتخذة لغير التخليل وبالات اللهو ولا الخنزير ولا الكلب الهراش
ونحو ذلك بلا خلاف اجده بيننا بل كرة الاجماع عليه وفي جواز الوصية بالكلب
الاربعة بعد الاخير بان فيه نفعا سايغا وتقبل اليد عليه والوصية تبرع تصح في
المال وغيره المملوك وان لم يصح بيعه فتصح الوصية به كالمال ويستفاد
منه جواز الوصية بكل ما فيه نفع محلل مقصود وان لم يجز بيعه كالفيل ونحوه على
القول بالمنع من بيعه وبه صرح في كرة الشاة وغيره ويجوز ان يوصي بالثلث حبة
تركته فما نقص به دون الورثة اجماعا لازيد الكل على الاخر الاقوين على
اجماع العلماء كما صرح به في التنقيح والكرة وهو الحجة مضافا الى العجاج المستفيضة
وفيها مستفيضة المعتبرة الخاصية والعامية وهي بالمعنى متواترة قالوا واخلافا لوالد الصدوق
فجوز الوصية بالمال كله للمرضوف ان اوصى بماله كله فوجب العلم بالفضل ويرد الى
الثلث ذ وصيته على ما اوصى به وهو مستنده شاذ وان تايد بالاطلاقات
وبعض الروايات الضعيفة الاسانيد منها الرجل احق بماله ما دام فيه الروح
ان اوصى كله فهو جايز ومنها اوصى رجل من ثقيف بتركته متتابع وغير ذلك والادلة مجتمعة كتب اليه

جعلت فداك

جعلت فداك رجل اوصى الى رجل ما خلف لكت وخلف استراخ له فرايك في ذلك
فكتب الي بيع ما خلف وابعث به الي فبعت وبعثت به اليه فكتب الي قد وصل الي
ونحو جبران الزمان لضعف الاطلاقات بالاجماعات الاولا بعدم سلامتها كما لا يخفى
ان ثانية والرضوي لما عرفت من الاولة ثانيا بعد تصور الرواية الا دلالة
على الحكم فالنزاع في جهتين احدهما من وجوه شتى منها ان غايتها الجواز ولا كلام فيه
انما الكلام في اللزوم وعدمه ومنها احتمال ان يراد بمال الثلث لا نفسه كما صرح
به الصدوق في المقنع بعد ان روى فيه ما قرب منه من هذه الرواية فان يجعل نفسه
ماله سوى الثلث لانه لا مال للميت اكثر من الثلث ومنها احتمال تقييد المجردة
فقد الوارث الخاص كما هو احد القولين وهو مع عدم انجباره بالقولين
وان منع عدم الخلاف في القول الاخر وكهذه الرواية مع انها معارضة بصريح
اخبار اخر معتبرة منها الصحيح كان محمد بن الحسن بن ابي خالد غلاما لم يكن به باس
عارف يقبض لي بمرو فخرج الوت فاوصى الي ابو الفضل عن العباس بن المعروف
بحج عنه ويزكي عنه ان احمله دراهم وابعث بها الى ابي جعفر وترك
اهلا وعيالا واخوة فمد وضعوا في الاسلام وانا محبوس بقي فقلت ما اوصى به فوجدت
الدراهم عندي وفقها الى محمد بن الحسن الى ان قال فكتب وجعلت الدراهم وما وصلتها
اليه فلما فاره ان يزيل منها الثلث ويدفعها اليه ويرد الباقي على وصيه يرد ذلك على
الورثة ونحوه غيره هذا ويحتمل عبارة المخالف كالرضوي المتقدم مع تشبث الفقهاء
بان يراد انه يجب على الموصى صرف المال الموصى بجميعه على ما اوصى به من حيث
وجوب العمل بالوصية وحوسبة يشهد بها بعض الكتاب والسنة وانما جاز تغييرها اذا علم

ان فيها جورا ولو بالوصية بالزيادة عن الثلث وهو بعيد واحتماله غير كاف
فلعل الزيادة عنه وقعت الوصية بها من دون حيف اصلا كان وجب عليه
غرامة باحد الاسباب الموجبة لها والموصى عالم به ونحوه غير جواز الوصية
بالزيادة تبرعا وحاصله انه يجب على الموصى الغاء الوصية مطلقا ولو زادت عن
الثلث لاحتمال وجوبها عليه فلا يعلم بكون الوصية تبرعا فلا يمضي منها الا الثلث
كما عليه العلماء وفيه ان لم نقل بكونه ظاهرا من عبارته فلا اقل من تساوي
احتماله لما قصده منها فتسقط هي المخالفة اليسيرة ويحمل عليه بقرينة كرة ولا خلاف
يظهر فيها وكيف كان فلو اوصى بزيادة عن الثلث صح في الثلث وبطل في الزايد
بمعنى انه لا يلزم فيه بل يكون من مراعى وان اجاز الورثة صح وان اجاز البعض نفذ
صح في حصته دون الباقي بلا خلاف ناشئ عن ذلك بل عليه اجماع العلماء في
ظاهر الغنية ومتن كرة وهو الحجة مضافا الى خصوص النصوص الاتية وصريح غير واحد
المعتبرة وان اجاز وا قبل الوفات فقيل ولزمه قولان والمروي المعتبرة الاول
فقد الصحيح رجل اوصى بوصية ورثته شهود فاجاز وا ذلك فلما مات الرجل
تفلصوا الوصية هل لهم ان يردوا ما اقروا به قال ليس لهم ان يرجعوا في ذلك
الوصية جايزة عليهم وعلى غيرهم وهو اليوم اذا مات ذهب حقه ما خوذ بالكتاب
والصدوق وابن حمزة والطوسي على ما عليه اجماع الامامية كما حكاه عنه في
والدروس والمحقق الثاني ولا ريب في صحة اكثر النصوص وكثرتها وصراحتها
واشتهارها واعتضادها بالاجماع المنقول وسلامتها عن المعارض مع جهولتها
بين غيرنا ايضا كاسترا خلافا للمفيد والديلمي والحلي فاختاروا العدم لان الورثة

يسقطوا حقوقهم فهالم يملكه فلم يزمهم كالمراة اذا اسقطت صداقها قبل الزوج
والشفيع اذا اسقط حقه من الشفعة قبل البيع ولانها حالة لا يصح فيها رد هم الوصية
بل يتوقف صحة اذا اجاز ورثة بعده فلا يصح قبل اجازتهم كما قبل الوصية والضعف مضافا
الى ارضاها منهوفة مقابلة النص المعتبر المتعلق حق الورثة بالمال والالم يصح
منه التصرف فيه وبفرق الفرق بين الرد والاجازة فان المراد انما لا يعتبر
حال حيوة الموصي ان استمرار الوصية بحر محرم تخيرها حالا فلا يخفى
الرد بعد الموت والاجازة حال الحيوة قيل والفرق بين وصية الصحيح والمريض
في ذلك لاستمرار اكثار المحجر بالنسبة الى ما بعد الوفات وان افترقا في التقدم فيجعل
ان قضية ما الفرق بينهما ايضا وان افترقا الوصية والتبرع
على هذا التقدير في التبرع جواز التقرب فلا عبرة باجازة الصبي والمجنون والسفيه
اما المفلس فان كانت اجازته حال الحيوة تقدمت اذ لا ملك ولا حق وانما
اجازته تنفيذ لتصرف الموصى عندنا ولو كانت بعد الموت فقد صحيحا وجهان
مبنيان على ان التركة هل تنتقل الى الوارث بالموت وبالاجازة منتقل عنه الى
الموصى له ام يكون الاجازة كاشفة من سبق ملكه من حين الموت فعلى
الاول لا تتعلق لتعلق حق الغرماء بالتركة قبل الاجازة وعلى الثاني يتعلق اقوى
وهل الاجازة بيع او ابتداء عطية ظاهر الصحابا الاول بل ظاهر الكل
وكرة الاجماع عليه فلا يحتاج الى الايجاب والقبول ولا الى القبض اذا كان
الوصية غير محل ولا يصح اجازة المريض لخوف جهالة الثلث وتتفرع على الاحكام
على الثانية ولو ملك الموصى به بعد الموت لا قبله بلا خلاف كما في ذلك وعن ط

وهو يحصل الملك به فيرث الا ان كان ستة ازواج فيصير ام هو وبالقبول معا ام القبول كاشف بالموت اقوال غير مستندة الى حجة معتد بها والامور معتبارية يتفق لكن يعمل الاجر اظهر وعليه الاكثر كالملك وغيره لانا علمنا به لما علمناه عن ذلك مقتضى العقد بارث ان متعلق الايجاب هو انتقال الملك عقب الموت بلا فصل والقبول انما وقع على هذا الايجاب هذا ضا الا ظواهر كثير من العقود المتضيفة الدالة على حصول الانتقال بمجرد الموت من دون توقف على امر اخر وذلك مما يستظهر منها وفيها الصحيح وغيره وهو ان لم يتضمن اشتراط القبول الا انها مفيدة او مخصصة بما دل عليه العام المخصص مجتزأ به ولا يجب تخصيصها بالاضافة الى ما كان فيه حق يكتسب ويتفرع على الخلاف فروع كثيرة مرت في المطولات كالمسالك وغيره مذكورة وتصح الوصية بالصغار به كمال ولده الا صاغر على ان تكون الزكوة هنا مطلقا وفاقا للغاية والقاضي واكثر المتاخرين بل لعله عليه عامتهم للصحيحين احدهما دعائه لابن حضرة الوفاة فقال بارك الله فيما اعطيت ال اوتبقت ال اصغار والعلم به وقد نصف الربح والمطلوب النصف وليس عليك ضمان الى ان قال قد قبلت عن ابي عبد الله فقصصت عليه قصتي فقلت له ما ترى فقال ليس عليك فيما بينك وبين الله عز وجل ضمان وفي الثاني عن رجل اوصى الى رجل بولده وبمال لهم واذن له عند الوصية ان يعمل بالمال وان يكون الربح بينه وبينهم قال لا باس به بين اهل ان اباه قد اذن له في ذلك وهو حي وقصر سنهما بالجملة محمول على الشهرة العظيمة مع وجود ابن ابي عمير في الاول والسند اليه صحيح وهو من اجمع على تصحيح ما يصح عنهم فلا يضر جهالة من بعده وكذا جهالة راوي الثاني فقد قيل

في حقه انه لا يكتب

اذا لم يفسخ وعدم الوصية في المال يستحق الحصة المعينة له على تقدير الوصية والاجازة وليس هذا مخالفة للاصول الشرعية اذ ليس فيه تفويت على الورثة بوجه ولا تاخير عن التصرف في ماله حتى يتوقف على رضاه وبه يندفع ما يورد على الصحة من تضرر الورثة بالزيادة في المدة وقلة الربح لان ذلك مستند اليه حيث لم يفسخ مع تمكنه منه فالضرر كما تقدم مستند اليه نعم يتجه ذلك في صورة عدم الاجازة فخلاف المحكي في المسئلة طاهر في صحته مطلقا كون المال بعد رأس الثلث فحاد دون شائع كما اختاره الفاضل المقداد في التنقيح من ان المحاباة في الحصة من الربح كالمحاباة في اجرة المثل محسوبة من الثلث وبهامع ذلك رد للنص المعتبر المجبور فلو لا كون المصير الى عدم الصحة فيما زاد على الثلث مطلقا لاستلزامها المخالفة لبعض الاصول المتقدمة وهو تبعية الربح لرأس المال وعدم استحقاق العامل فيه شيئا او زيادة اجرة المثل ولو اوصى بواجب وغيره اخرج الواجب من الاصل اذا كان ماليا كالدين والحج والباقي من الثلث بلا خلاف اجده وبه صرح جماعة بل عليه الاجماع في الغنية وهو الحجة مضافا الى اطلاق الكتاب والسنة بتقديم الدين على الارث الشاملة لصورة الوصية به وعدمها ومجرد الوصية به لا يوجب صرفه الى الثلث ما لم يصرح به لعدم التلازم والصحيح رجل تزوج واوصى ان يحج عنه فقال ان كان ضرورة من جميع المال انه بمنزلة الدين الواجب وان كان قد حج فمن ثلثه الحديث وكخبر الموثق وهو كالنص صريح في عدم التلازم والتعليل في الذيل ظاهر في العموم لكل ما هو بمنزلة الدين فيشمل جميع الواجبات المالية المحضة كالدين والزكوة والكفارات

ومنه والمستحبة بالبدن كالحج فانه الكفاية بعد نسبة العموم الى الاصحاب كافية من ان الحكم ثابت في الزكوة والحج الواجبين خاصة والحجة في غيرهما غيره والحجة الناقشة فيه فحجة واذا كان بدنيا كالصلوة والصوم خرج منه الثلث بخلاف واجده الاعن ظهر الاطلاق العبارة وكخبر ما وحجة غيره الحجة ويجمل قويا مخصصا بالواجب المالي خاصة وانما لم يقيد به اتكالا على الوضوح منه الخارج والعلة لدا لم ينقدح حجة خلافا في المسئلة الا المحقق الثاني وقد حكى القول بما ايضا منه الاصل كالمالي لكن لم يصرح بقائله ويمكن ارادته المباشر وفيه حذف وهذه التعبير والعلة بعيد لكن لعدم الخلاف صرح بعض الاجلة والفرق بين الفاعين وارجح فان الواجب المالي وان كان منوطا بالبدن في بعض افراده لما كان متعلقا بالمال حل الحياة وجب اخراجه بعد الموت من المال وكخبر الادلة المتقدمة شاهدة على ذلك واما الواجب البدني فانه لما كان متعلقا في حق الجملة انما هو البدن وبعد الموت مع عدم الوصية لا دليل على وجوب الاخراج منه الاصل لو حصر الجميع ارجع ما اوصى منه الواجب وغيره في الثلث بان صرح باخراجه منه بدئ بالواجب وقدم على غيره وان لم توص الوصية به سواء كان الواجب ليالم غيره وبدئ بعده بالاول فالاول كما يقتضيه اطلاق العبارة هنا وفاقا لكلام جماعة بل ظاهر غير واحد خلافا لجماعة منهم الكفاية فقال فيقطع بعضهم بتقديم البدنية على المتبرع بها من ثلث الباقي فالاول فالاول ومحل غيره الحجة ومنه نظر لاولوية الواجب على غيره مع حصول التبرع بزيادة الوصية ويزيده لا كلك لو صرح في غيره مضافا الى ظاهر التعليل في الصحيح ان امراة منا ايبات

وادت الى ثلث المال ما دامت ان يلتق عنها ويتصدق ويحج عنها فظهرت بنت
فلم يبلغ فقال ابو بابلج فانه فريضة من فرايض الله عز وجل ويجعل مالك
طايفة في العتق وطايفة في الصدقة الحديث واعهد وان اعتق مالج الذي هو من
الواجبات المالية الان تعليل فقد به بكونه من فرايض الله سبحانه عام شامل
جميع ما يوجد فيه العلة ولا ريب ان الصلوة من افضل فرايض الله سبحانه
فالحق ما ذكره الجماعة ولو اوصى باشياء ولم تظهر فان رتب جميعها بدئ بالاول فالاول
حتى يستوفي الثلث ويبطل ما زاد عليه ان لم تجز الورثة بلا خلاف في الاخيرة
الاول ايضا اذا كانت الوصية بعتق وقت واحد ولم يكن فيها عتق ودا
مع فقد الشرطين فكذلك الاظهر الاشهر كما في الكفاية وغيره قيد للاثنين
الصادرة اولا نافذة لصدورها من اهلها محلها بخلاف الصادرة بعد
استيفاء الثلث والاول الاستدلال عليه بالخبرة رجل اوصى عند موته
وقال اعتق فلانا وفلانا وفلانا حتى ذكر خمسة من فظرة ثلثة فلم يبلغ ثلثة فان
قيمة المماليك الخمسة الذين اعتقهم قيل ينظر الى الذين سماهم وبدء
بعتقهم فيقومون فينظر الى ثلثة فيعتق عنه اول شئ ذكره ثم الثاني ثم
الثالث ثم الرابع والخامس فان عجز الثلث كان في الذي سمي اخيرا الا انه اعتق
بعد بلوغ الثلث ما لا يملك فلا يجوز ذلك وضعفه مجبر بالشهرة وبرواية
ابن محبوب من موجبه وهو من قد اجمعت على تصحيح ما يصح عنه العصابة بورده
عاد وان كان بخصها جالا نزاع فيه عند الظ الان التعليل فلك في العموم له ولكن ما
خلافا للاسكافي وطائفة صورة فقد الشرط الثاني خاصة فقدم العتق على غيره

وان ذكر بعده

وان ذكر بعده ولكن الاستدلال لها بكثير من العبرة كالصحيح بزيد احد جاريتي
باكثر من الثلث واعتق مماليكه في مرضه فقال ان كان اكثر من الثلث رد الثلث
وجاز العتق وقريب منه اخبار والخبر رجل اوصى عند موته بمال للفقراء وعتق
مملوكا له وكان جميع ماله وصيته بذلك كيف يصنع في وصيته فقال
يبدأ بالعتق فيعتقه فلعلها مع ضعف بعضها ضعيفة بزيد بن الثلث كيف
الدلالة محتملة للعتق المنجز خاصة بدن ظاهره فيه بلا شبهة والاخلاف في قدر
الوصية ولابن حمزة في صورة فقد الشرط الاول خاصة فجعل الوصية
الثانية في الزمان المتأخر جوعا من الاول الان يسع الثلث وحجته غير
واضحة نعم رواية ضعيفة ان ابن احزور اوصى بثلث ماله وصايا فيها بعتق
فقال خذه بالحق بين قلت فانها اقرع قال ان قلت وفيها مضافا الى الاصل
عام لصورة التباعد بين الزمانين ولم يقدر بها الثاني مع احتمالها الحمل على
كون المقصود الرجوع كما تشعر الرواية به والمراد بالاول الذي يجب البدء
به ما يقع منه الوصف الذكر ولم يلحقه ما بعده بواو سواء عطف عليه الثاني بثم
او الفاء او الواو او فصله عنه بان قال اعطوا فلانا مائة اعطوا فلانا ثلثين
كذا قالوه وربما يؤمن اليه الجملة الرواية المتقدمة سندا المشهورة الى
منهما ولم يرتب بان ذكرا دفعة فقال اعطوا فلانا وفلانا وفلانا مائة اورتب
بالفظ ثم نقص على عدم المتقدم بما خرجت من الثلث ورزع النقص على
الجميع فيبطل من كل وصية بحسابها بلا خلاف وعليه كل اطلاق بعض ما مر من الصحاح
بصرف طايفة من الوصية الى العتق واخرى الصدقة ولو اوصى بعتق مماليكه جمل

في تلك المقدرة والمشهور بلا خلاف بينهم للخبر عن الرجل يخلف عبده للخبر عن الرجل يخلف الوفاة
وله مماليك خاصة نفذ وله مماليك وثلثة رجل اوصى عند موته مماليكي
احرار وماله لمماليكه الذين في الشركة فقال يقومون عليه ان كان مال يحتمل ثم هم
احرار ويستفاد منه ان يقدم عليه حصة شريكه ان احتملها ثلثه واليه ذهب
في النهاية والقاضي وابن حمزة خلافا للحلي والفاضلين كما ذكره بعض الاجلة قال
فتأمل وعدم السراية لخلفها الاصل مع فقد شرطها الذي هو سبب الوصية
بعدته لزوال الملكية عنه ماله والرواية قاصرة السند عن صالحة للحجية قيد ولعلها
ضعيفة الدلالة للقصور السؤال فيها عن العتق المنجز فانه الذي يعبر عنه بالمبتل احرار
في الاغلب وهو حسن لولا قوله فيضرب وصيته فانه ظاهر في الوصية دون المنجز
وكما يجوز صرفه الى الظهور الاول كذا يمكن العكس لم تقدر بكونه الاظهر الا
ان تطبيق الرواية مع القواعد يقتضي المصير الى الاول الثاني في الوصايا
المتقدمة اوصى بجزء من ماله ولم يكن ثمة قرينة على تعيينه من عرف او عادة
كان الموصى به العشر من اصل التركة لا من الثلث الا ان يضعف اليه وفاقا
للصدوقين والطوسي في كتابي الاخبار واختارته الفاضل في قواعده
والشهيدان في اللمعة والمحقق الثاني اقتصارا فيما خالف الاصل على
المتيقن وليس الا العشر للاتفاق عليه لفظا وفتوى والنصوص المستفيضة
التي كادت تبلغ التواتر مروية في الكتب الاربعة وعن غيرها من الكتب
المشهورة كتفسير العياشي ومعاني الاخبار والفقه الرضوي وفيها الصحيح
وغيره وفي رواية انه السبع وهي شاذة وفيها الصحيح وغيره مروية ايضا

في الكتب الاربعة

في الكتب الاربعة وعن غيرها من الكتب المشهورة كتفسير العياشي ومعاني الاخبار والفقه
الرضوي وفيها الصحيح وغيره وفي رواية انه السبع وهي شاذة وفيها الصحيح وغيره
مروية ايضا في الكتب الاربعة وعن غيرها من الكتب المشهورة كتفسير العياشي
والارشاد والمفيد والجمهور ذهب الاكثر كالمفيد والنهاية والاسكافي والديلمي
والقاضي وابن حمزة مدعيا عليه اجماع الامامية والمستند محمل شاذة لاعتضاد
الرواية الاولى بالاصل والكثرة ولذا شبه بالمتواتر الروايتين والثانية
بالشهرة العظيمة وحكاية الاجماع المتقدمة فلا احوط الرجوع فيما زاد على العشر
الى الصلح حيث امكن والا فالوقف وان كان المصير الى المختار الاكثر لا يخلو عن
قرب وامامة رواية اخرى منه انه سبع الثلث مع ضعف سنده شاذ
غير معمول به فليطرح او يحمل على صورة اضافة الجزء الى الثلث دون اصل
المال كما هو الغرض ولو اوصى بسهم من ماله ولم يكن قرينة على التعيين كان
تمنات الاظهر الاشهر بل عليه عامة من تأخر للاصل والعبرة وفيها الصحيح وغيره
خلافا لوالد الصدوق فالسدس للكثير ضرورة ان اوصى بسهم من ماله فهو
من سهامهم وذلك اذا اوصى بشئ من ماله غير معلوم فخذ واحدا من ستة
وتبعه للطوسي في ظاهر وابن زهرة للعامي ان رجلا اوصى لرجل بسهم من المال
فاعطاه النبي السدس وفيه ظاهر الغنية الاجماع عليه قال وقد روي من اياس
بن معوية انه قال بهذه اللغة السدس وفي هذه الاولة كالمتردد مع
مخالفتها الاصل لاقتضاء الاولة لاقتضاء ما بالشهرة العظيمة المتقدمة والمتأخرة
ومنه يقدح وجه القدح في دعوى الاجماع المتقدمة مع انا نقلناه غير مرة

وان الرواية المفسرة لها بالعشر فرع ضعفها شاذة لم ار قائلا بها ولا من نقله الا الشيخ
في نهايته فاشار اليه بقيل ولم يعرف قائله ولو كان او هي شيخنا في مثل هذه المسألة
بلا خلاف يظهر وبه صرح بعض بل في الغنية ولكن وفيها الاجماع عليه والروايات
بهذا الوصف المتقدمة وغيرها من المعتبرة المروية في الكتب المشهورة والفتاوى
بوجوده فيبعد الوصي وجماعتها او اكثر صرف المشترى وجوه البر بلا خلاف يظهر الا من
الحلي تبعا للمرتضى في بعض فتاويه فارجعاه الا الوارث لبطلانها باجماع القدماء
بها فلا ملازمة معتد بها مع كونه اجتهادا في مقابلة بعض العبارة بالشهرة من ان
اوصى بوصية فلم يحفظ الوصي الا بامرها كيف يضيع الباقي فوقع في الابواب
الباقية اضعافها في البر ومعارضا بالمشهور من حزوجه عنهم فلا بعد باليوم
الا بدليل ومنه وجوب العمل بالوصية وتحريم التبديل بالكتاب والسنة فيعرف في
مصرف مجهول المالك ومنه ان محرفة البر عمن بها بعيد والاحتمال لا يرادة
القربة فاذا فات الخصوص بقي العموم وهذه العلل كما ترى اقوى مما ذكره وان كان
الاجزة اخص من الدين لعدم تماميتها الا فيما ظهر منه الوصي قصد القربة لا مطلقا وهذا
مع تاييدها بما ورد في نظائر المسئلة وهي كثيرة كما ورد في المنذور للكعبة
من صرفه في زوارها وفيمن اوصى ان يحج عنه بما لا يبلغ ان يصرف في البر بتصدق
به ونحو ذلك والمراد بهذا القول اشارة لقوله وقيل يرجع ميراثا ولا ريب في
ضعفه ولو اوصى بسيف وهو في جفن بفتح الاول وهو الغمد بالكسر وعليه جملة
وصل المجموع في الوصية في رواية بحر ضعفها الشهرة الغليظة النكارت تكون
اجماعا بل في المهذب ان كل الاصحاب يطبقون على العمل بها وهو ظاهر في الاجماع

عليه كاترى

عليه كاترى وغريب منه الحكم عن التحرير والتذكرة وهو حجة اخرى جابرة لضعفها
ايضا مع ارتقاء حجيته للارداد والراوندي عنه ابن ابي عقيل المجمع على تصحيح رواياته
فتكون حجة بنفسها ولو لم تكن بالشهرة مجبورا سيما مع عضدها بها وفقه الرضوي
لشموله اسم الجافية والمخيض بالمعجمة بالفتح لغة وكذا الوادي بمعنى واد وق فيه قاب
وضل الماء بالضم فاء في قيمة الوصية ايضا تلك الرواية المجبورة بما مر اليه الاشارة
حتى حكاية الاجماع الاتي العرف لعدم الايماء هذه فيتمسك من هذه الجهة ولكن لا
منافاة وحجة من العمم الا ان يوجه قرينية عدم الدخول فتتبع وكذا في
السابق وفاقا للمدة والنظران محل النزاع غيره وكذا قيد لواوصى بسفينة وكما
ظاهر باستناد الاكثر الى رواية فقيه ابن خالد عن مولانا الصادق عليه السلام
عن رجل قال هذه السفينة لفلان ولم يسم فيها وفيها طعام البعيطها الرجل
وما فيها قال هي للذي اوصى بها الا ان يكون صاحبه منها وليس للورثة شئ
والقائل هو المشهور كما في المهذب وغيره وانما نسبه الى القيل للشذوذ بالتعبير
مع انجبار الرواية هنا ايضا بالشهرة النقلية لاعدم صراحة الدلالة فان فيها
الدلالة على انها للموصى له ومرجع الضمير السفينة دون ما فيها والرواية المنجبرة
بالشهرة انما تكون حجة حيث تكون دلالتها واضحة لا مطلق نعم لها دلالة
ضعيفة يجب الخروج لوقوع قوله جوابا عن جواز اعطاء ما فيها ام لا فتدبر لا
يخفى المرجع السفينة ما فيها لم يكن الجواب للسؤال مطابقا وانما قلنا بضعفه
من حيث احتمال ان يكون المراد بالجواب الظاهر رجوع الضمير الا السفينة
خاصة للتنبيه على احضار الموصى فيها دون ما فيها وبه يحصل المطابقة ايضا فتأمل

قال لا يعطى ما فيها فالاصح عدم الدخول للاصل الاصح وجود قرينة عليه من عرف او قرائن
ويحمل الرواية على تقدير الوصية للدلالة المحتملة لذلك وابه ذهب الفاضلان في
وولده نوح عند الكنهم حكموا بذلك فيما سبق ايضا ولولاه حسنة لولا ما قدمناه من
قوة دليل خلافه ومنه يظهر عدم السقدية للماريث بمؤدى العبارة كالجواهر ومنظر فيه
ونحوه لو اوصى بها فلا يدخل ظرف سيور الظرف خلافا للشيخين والنقر والافرق في الحكم
بثبوت بين كون الموصى عالما بهم غيره خلافا للغاية فاشترطه العدالة ولا وجه له كما
صرح به الجماعة والرواية الاخيرة وان كانت بمشعرة الا انها بما قدمناه ضعيفة
ولا بين كون العدد رقيقا مقفولا ام غيره خلافا للفقيه والنقر فاشترطاه وظاهر
النص حجة عليهما ولا يجوز للموصى الوصية باخراج الولد من الارث ولو كان من ادعى
بذلك لان الاظهر الاشهر بين اصله عليه علامة منا خلافا لمحتمل المختلف منها هذه الوصية
للكتاب والسنة وفي ثالث من عد في وصيته كان بمنزلة من تصدق بماله في حياته
ومن جارنة وصيته لقرابته يوم القيمة وهو مع ضعف وقطع العبارة وصريح
المحكي عن الاكثرة كلام جماعة لبطلان الوصية من الاصل خلافا للمختلف فاجاز لو اجاز
الوصية بجميع المال لمن عداه فان اجاز فيرفع الكل والا فثلث الثلث وفيه انه خلاف
مدلول اللفظ وان لزم رجوع الجميعة الى باقي الورثة لان ذلك ليس بالوصية
بل لاستحقاقهم التركة حيث لا وارث غيرهم وربما كان ذا بما من الوارث
بل غير عارف به وانما عرضه مجرد الانتقام منه فلا يؤخذ منه القصد الا الوصية
المعتبرة صحتها مع ان في الصحيح عن الرجل كان له ابن بر عليه ثم اخرجه من الميراث
وانا وصيه فكيف امنع فقال عليه السلام لا يلزمه الولد لاقراره بالمشرمد لا يجعل الوصي
ذلك ما لم يرجع

عن شئ قد علمه

عن شئ قد علمه فالاصح ما ذهب اليه الاكثر واصل ان فيه ارغام المقام رواية تقتضي
ان رجلا وقع ابنه على جارية ابيه فاخرجه من الميراث فسأله وصيه مولانا الكاظم عليه السلام
عن ذلك فقال احرجه ويظهر من العلوي في كتابه الحديث والصدوق في العلل
بهذا امانة الجماعة كافة الكتابين حيث جعلها قضية واقعة او مطلقا لشبه طريق
الحديث في الرواية من الوارث الموصى باخراجه ولكنها مطلقة من المتأخرين كافة
ومع ذلك يجب السند ضعيفة من وجوه عديدة فلا يجوز العمل بها في مقابلة ما قدمناه
من الادلة ومقتضاها استحباب الحكم بالبطلان في الوصية باخراج مطلق الورثة
ولو لم يكن الولد كتخصيصه بها العبارة انما وقع لبيان مورد الرواية المتقدمة فانها كما
عرفت به مختصة مع كونه هو محل النزاع خاصة نظرا الى ان نظر من العاملين بها
تخصيص الحكم بمورد بها فلا يتعدد وبها فلا يكون الحكم لعدم النفوذ في الجملة او مطلق
فيها دا جمعا عليه الى ثلثه في احكام الوصية وفي مسائل الاولى اذا اوصى او كل
بوصية ثم عقبها بافادة لها بان او صى بعين مخصوصة لزيد ثم بها لعمرو او باثة دراهم
مطلقا لزيد قال المانة التي اوصيت بها لزيد اوصيت بها لعمرو عمل بالاخيرة
لاقتضاء ذلك الرجوع في الوصية ولو لم تضاد بان اوصى لزيد بمائة ثم اوصى
لعمرو بمائة اخرى عمل بهما جميعا بدار رهم او صى لعمرو بدرهم ونحو ذلك عملا بالجميع ان
وفى به الثلث فان قصر الثلث بدئ بالاول فالاول حتى يستوفي الثلث
لما مر سابقا ولا خلاف في شئ من ذلك ايضا وبالاجماع صرح في التنقيح
في الجميع وفي السرائر الاخيرة ثبتت الوصية بالمال بشهادة رجلين
مسلمين عدلين ومع العذرة تقبل شهادة رجلين من عدول اهل الذمة

ه خلاف في شيء من ذلك جيده وبه صرح بعض الاجلة يعني ظاهر فخر الدين اجابا
عليه وبدل البقية الاية والنصوص المستفيضة وهي شرطا في قبول اخبارهم السفر كما في الاية
واكثر المستفيضة ام يجز ذلك فحسب الغالب الاصح الثاني وفاقا للاكثر بل اقيف
ه مخالف للا ماذكره من اطلاق الصحيح اذا كان الرجل في بلد ليس فيه مسلم جازت
شهادة من ليس بمسلم ه الوصية لانفراده بحكم النادر والغلبة الى صورة السفر
بدل لفظ التعليق في الصحيح لا تجوز شهادة اهل ملة من غير اهل ملتهم قال اذا لم يوجد
من اهل ملتهم جازت شهادة غيرهم انه لا يصح ذئاب حتى جيده وهو كما
ترى مطرح في ان تجويز قبول شهادتهم اثناء من مراعاة الحق عن الذهاب
وهذه العلة موجودة في مطلق صورة الضرورة ولو لم يكن هناك سفر بالحقيقة
ولو لاهذه العلة لكان للمصير الى اشتراط السفر لايخ عن قوة اقتصارا فيما خالف
الاصل الدال ه عدم جواز قبول شهادتهم ه مورد الكتاب والسنة وليس
الا صورة السفر خاصة لا نعلم بين مشترطه ومابين مطلقة وقد عرفت ان الاطلاق
ينصرف الى هذه الصورة خاصة لا نعلم بين مشترطه ومابين ه وليس سوى هذا
الاستدلال ه وقوع اشتراط في الكتاب والسنة صريحا عنه بوروده
مورد الغلبة فلا عبرة به بل بناه ه عدم دليل دال على جواز القبول مطلق
فيقتصر فيه على المتيقن منها ثم ان القائل اوجب تحليفهما بعد صلوة العصر
بصورة الاية لعدم ظهور المسقط بالكلية ومال اليه ذئاب وغيره ولا ريب
انه احوط وليس في ظاهر الكتاب والسنة اشتراط عدالة اهل الذمة
الا انه قد دل عليه بعض النصوص فليشهد ه وصيته رجلين من

اهل الكتاب

اهل الكتاب برضيين عنه المحابها وبه صرح منه الاصحاب جملة وتشهادة اربع في
وشهادة الواحدة في الرابع والاثنتين في النصف وهكذا ابا خلاف عليه
الوفاق في ذلك وغيره وهو الحجة مضافا الى الصحاح المستفيضة منها قضايا امير المؤمنين
في وصية لم تشهد ها الا امراة ان تجوز شهادة المراة في ربع الوصية اذا كانت مسلمة
غير مريبة في دينها واما ما يوهمه الصحيح وغيره مما يخالف ذلك فمحمول على التقية
كما في التهذيبين ثم ان اطلاق النصوص كالعبارة وصريح المحكي عن الاكثر عدم توقف
قبول شهادتهن على اليمين مطلق خلافا للمحكي عن كره فاشتراط توقفه عليه كذلك كما
في شهادة الرجل الواحد ورد باليمين مع شهادة الواحدة توجب ثبوت الجميع
فلا يلزم منه في البعض دلوقوف ضم القسام اليمين الى الاثنين او الاثنتين ثبت الجميع
لقيامها مقام الرجل الواحدة فلا ثبتت بها سدس الربع مع ضم القسمت
اليمين اليها لم لا ان في ثبوت الجميع بانضمام اليمين الى الاثنين او الاثنتين
اشكالا لا يخفى لان مستفاد النصوص انما هو النصف في الاول والثلثة الارباع
في الثاني بوجود الشهادة ووجود اليمين حيث لم يعتبر بالثاني في عدم حكم العدم
وقيام الاثنين مقام الرجل في بعض الموارد لا يستلزم قيامهما محله فيه
عليه حتى انه يخرج عن مستفاد ظواهر النصوص بذلك وهي شرطا في قبول شهادتهما
هنا فقد الرجال قولان اظهرهما الثاني وفاقا للمحكي عن الاكثر علا بالاطلاق
النصوص خلافا للمحكي عن الاسكافي والعلوسي فاشترطاه وهو ضعيف في
شهود غير الوصية بالمال لشهادة شاهد ويمين مردود فكيف بشاهد ويمين ان
قبول الشاهد واليمين حكم شرعي يقتصر فيه على النص الشرعي وليس على صورة النزاع

وتهن ه

لعدا جود لما ذكره من بعد النهمة من العدل حيث انه ليس مالك ورحا لم يكن اجرة
ه علة في كثير من الموارد وتعليل شهادته للوصي ه عدد ذلك باخلاف كما في صريح التنقيح
وظاهر غيره وهو الحجة مضافا الى الاصول الدالة على قبول شهادة المنصف بالعدالة
الخاصة اذا اوصى بعتق عبده اذا عتقه عند الوفاة وليس له سواه اعتق ثلثه
وسعى في باقي قيمته للورثة بلا خلاف فيه في صورة الوصية وبيننا في المنجز
الخلاف الآتي احتسابا من الثلث او الاصل ولو اعتق ثلثه عند الوفاة وله مال
غيره اعتق الباقي من ثلث المال سارية عليه ان وفى به وان لم يف
به اولم يكن له مال سعى فيه للورثة بلا خلاف في شيء من ذلك جيده الا في
اعتاق الباقي من الثلث خاصة وانه بين ه مذهب اكثر من تاخر ظهر اخراج
المنجز من الثلث دون الاصل وباقي ه غيره اعتاق الباقي منه دون
خصوص الثلث كما هو واضح ولو اعتق بماليكه عند الوفاة او اوصى بعتقهم
ولا مال له سواهم ولم يجز الورثة اعتق ثلثهم بالقرعة بعد يلزم اعتاقا بالقيمة
وعتق ما اخرجته القرعة بلا خلاف جيده وفي الصحيح كان على ٣ سهم منهم
ورق الجزء الباقي ستين مملوكا واعتق ثلثهم فاقرعت بينهم واخرجت
عشرين فاعتقهم ولو استلزم ذلك عتق جزء من احدهم سعى في باقيه وانما
لا يعتق ثلث كل واحد مع ان كلا واحد منهم بمنزلة الموصى به وقد تقدم ان الوصايا
اذا وقعت دفعة قسط عليها الثلث بالنسبة لما ورد من فعل النبي ص بذلك
ولاستلزام عتق كل الاضرار بالورثة واما العتق من الثلث دون الاصل
في المنجز فمبني ه ما عرفت من مذهب اكثر متاخري ورثة منهم الاعتاق في الاول

العتق الاول

العتق الاول فلا اول حتى يستوفي الثلث وبطل الزائد بالخلاف للاصل المتقدم وخبر
النضر رجل اوصى عند موته بعتق فلان وفلان وفلانا وفلانا فعتقت ثلثة فلم يبلغ
اثمان قيمة المماليك الخمسة الذين اعتقهم فانظر الى الذين سماهم وعدادهم
بعتق منهم وانظر الاثمنة فاعتق منه اول شيء ثم الثاني ثم الثالث ثم الرابع
ثم الخامس فان عجز الثلث كان في الذي سمي اخيرا ان عتق بعد سبع الثلث فلا
بلاء فلا يجوز ذلك الا بإذن الورثة او ممن يعتق رقبته والعتق ولم يكن ثمة قرينة
سوى احراز الذكورة والانوثة والصغر والكبر للاطلاق وفي الخبر عن الحسن بن بعض المشيخ
من بعض مولانا الصادق ٣ انه قال ان فاطمة ام اجتزاوصت ان اعتق عنها جمجمة
فاعتقت عنها امراة ولو قال مؤمنة لزم الجمجمة بعد بن الوصية فان لم يجد اعتق
من لا يعرف بنصب كما عن الشيخ في التهذيب وصريح التنقيح وغيره عدم الخلاف فيه لرواية
علي بن ابي حمزة المنجز صفة بالشهرة المحكية ه مثله وفيه بعد ه الشيخ الاجماع على قبول
روايته ودرايته لان الحسن الراوي عنه في هذه الرواية عن رجل اوصى بمائتين دينار يعتق
بها رجمن اصحابنا فلم يوجد بذلك فانك تشتري من الناس ويعتق وهو ان لم يكن
فيها تفييد بعدم النصب الا انه مستفاد من الخارج لكن الخارج الناصب وعدم جواز
عتق الكافر ثم ظهوره من رواية الاطرق رجل بذلك ه ومن يعتق نسمة مسلمة
بثلثين دينارا فلم يوجد بالذي سمي امر فقال ما ارى بسهم ان يزيد واعتق الذي
سمي ثلث فان لم يجدوا قال فيشترون من عرض الناس ما لم يكن ناصبا خلافا فلجماعة
فلم يجوزوا قالوا بناء على وقع المكنة للاصل والقاعدة وهو حسن لولا الرواية المتقدمة
المنجزة بالشهرة وعدم الخلاف المحكيين في المسئلة ثم ان في التنقيح انه قيد في الشرائع

بعينه وبثبوت بالنساء حتى بالواحدة بانهو لورود النص بذلك والتعدد قياس مردود
عندنا ومنه اطلاق النصوص بالقبول في الحقوق المالية كما هو المفروض والشرط
النص بالخصوص وهذا الظهر وفاقا للاكثر بل عليه المهذب وذلك وغيرها اتفاق الا
واستقرب هذا التردد منه جماعة وهو لك كتردده في ثبوت الوصية
بالولاية بها بعد قطعه بالثبوت بها في الوصية بالمال فان النصوص المزبورة
كالاتفاق المحكي في ذلك وغيره منفقة الدلالة على الحضار قبولها في الحقوق المالية وربما
جعل منشأه ما ذكر من ان فيها ما تتضمن المال كاذا اراد اخذ الاجرة او الاكل بالمعروف
بشرطه ولما فيه من الارفاق والتيسير فيكون مرادا كالاباية والرواية وهو كما ترى
ولذا قطع بخلافه هنا فقال واما الولاية فلا تثبت الا بشهادة رجلين مسلمين
ومقتضاه عدم ثبوتها بشهادة النساء مطلقا ونفى عنه الخلاف في ذلك وغيره
اذا كن منفردات وهو الحجة مضافا الى انها ليست وصية بها بل حق تسلط على
تصرف فيه وليست مما يخفى على الرجال غالبا وذلك ضابط محل قبول شهادتهن
منفردات فتوى ورواية الثالثة لو اشهد الموصي عبدين له ان حمل المملوكة
له منه ثم ورثها غير المحل فاعتقا فشهدا للحمل بالبنوة للموصي صح مطلقا ولو لم
يوص بان لشهد شهادتها وحكم له برقيتها بلا خلاف مع الايصاء بل لكن
ان عليه اصحابنا وهو الحجة مضافا الى الصحيح في وصيات وترك جارية وملوكين فولدت
اخ له فاعتق العبدين وولدت الجارية غلاما فشهدا بعد العتق ان مولاهما
ان كان يقع على الجارية وان الحمل منه قال تجوز شهادتهما ويرد ان عبدين كما
كانا ونحوه الموثق الاتي ولذلك مع عدم الايصاء الاشهر الاقوى بناء على قبول

كان شهادتهما

شهادة

شهادة العبد اذا كان عادلا مطلقا خلافا للحلي عن العلوسي فخص الحكم بصورة الايصاء
ولا وجه له سيما مع اطلاق الخبرين بل عمومها الشامل لها ولغيرها مع انه على تقدير اختصاصها
بها يحسن ان قلنا برد شهادة العبد مطلقا ولكنه ضعيف جدا كما عرفت وستقف عليه
في بحث الشهادات انشاء الله تعالى ومقتضى الصحيح كما ترى عدم رده بها رقا وهو الموافق للاصل
جدا الا ان استدام قبول شهادتها بين وقوع العتق من غير مالكها ولكن يكره له تملكها
ويستحب لمن يعتقها لانها كانا سبايا حرية بعد الرقية فلا يكون سبايا فيسترقها
بعد الحرية وللموثق عن رجل كان في سفر ومعه جارية له وغلامان مملوكان فتقاب
لها اثنتان لوجه الله تعالى واشهد ان ما في بطن جاريته هذه من فلان فولدت غلاما فلما
قدموا على الورثة انكروا ذلك واستحلفوهم ثم ان الغلامين اعتقا بعد ذلك
فشهدا بعد ما اعتقا ان مولاهما الاول اشهدهما ان ما في بطن جاريته منه
فانه يجوز شهادتها للغلام ولا يسترقها الغلام الذي شهد له لانها اثبتا نسبه
وحكى هنا قول بتحريم استرقاقها اخذا بظاهر النهي في هذه الرواية وهو كما ترى
لعدم مقاومتها الصحيح الصريح المعتضد بالاصل وفتوى الاكثر مع اشعار التعليل فيها
بالكراهة جدا الرابعة لا تقبل شهادة الوصي فيما هو وصي فيه ولا ما تجر به نفعا
او تستفيد منه ولاية على المشهور بل في ذلك وغيره عدم الخلاف فيه الا من
الاسكافي حيث جوز شهادة الوصي لليتيم مع جره وان كان هو الخصم
للطفل ولم يكن منه دين على المشهور عليه ما يرشد شهادته عليه ومال اليه المقداد
في شرح الكتاب وكذا الشهيد الثاني لانه قائم بعينه الا ان العمل على
المشهور وهو حسن ان بلغ الشهرة الاجماع كما هو الظاهر منه والا فمحل تردد لانه

ووجوه الاول ان الخارج المذكور يقول في على ما قال انا انه الذي يجب الاخذ بقوله من
ما بينهم العدالة الثالث من اذا سمع فضيلة لعلي ع او لغيره من المعصومين ع انكرها اذا
من اتفق فضيلة غير علي ع الخامس منه سمع النص على علي ع من البرزخ او بلغه تواترا او
بطريق يعتقد صحته فانكره ثم قال والحق صدق المصنف في الجميع اما من يعتقد امامة
غيره كما للاجماع او المصلحة ولم يكن من احد الاقسام فليس بناصب المرتضى وابن
ادريس اطلقاه على غير الاثني عشرية ولو ظهر ان الرقبة المؤمنة الموصى بعتقها موصوفة
فاعتقها ثم بانت بخلافه اجزأت بلا خلاف احد منه فيما لانه متعبد بذلك
بالظن لا باقي في نفس الامر اذ لا يطلع عليه الا الله سبحانه فقد امتثل امره وهو يقتضي
الاجزاء والاجود الاستدلال عليه بالصحيح عن رجل اوصى بمئتي مؤمنة عارفة فلما
اعتقاها بان لها ان لغير سيدة فقال قد اجزأت عنه اما شك ذلك وشئ منه
الاشتراء صحيحة على انها سنية فوجدها ممزولة فقد اجزأت عنه السابقة اذا اعتق
بعتق رقبة بثمن معين وجب شراؤها به فان لم توجد او وجدت لكن بازيد
توقع المكنة من الشراء به ولم يجب ما زاد بل يجزئ الرخيصة بتدبير الوصية
وبه صرح بعض الروايات المتقدمة في المسئلة السابقة وان وجدها باقل من ذلك
الثمن اشتراها ودفع اليها الفاضل منه مع الباس من الرقبة الموصى بها بلا خلاف
استثنى في العتق الى ان الاقرب الى الوصية فيتبع للعبرة الدالة على ان المقصود
لا يسقط بالمعسور ونحو دفع الفاضل اليها الا انه صرف لرقبة وجوه الربع تعذر
العمل فيه بالوصية وان هو جح الاكمل من كان وصاية امور قد تسوجها في عدم امكان
العمل بالوصية الان بهذا الوجه لا يوجب الدفع الى الرقبة بدون غاية الجواز وهو اقرب

من الوجوب الذي

من الوجوب الذي ظاهر العبارة وغيرها من عبارة الجماعة الا ان يقال ان الدفع اليها
اقرب الى الوصية فتتعذر هذا ما ضافا لما المؤنث في الامرين من رجل او صى ان يعتق عنه
نسمة بخمسمائة درهم من ثلثه فاشترى الوصي نسمة باقل من خمسمائة درهم وفضلت
فضلة جاز شرعا دفع الفضلة الا النسمة قبل ان تعتق ثم تعتق عن الميت وتقصره
سند الجماعة ودلالة باعتبقه ما ذكره الجماعة من تقييد الحكم بعتق الرقبة الموصى بها
بالثمن المعين نظر الا تدرك الاستيفصال منه ومن الوجدان المفيد للعموم لما غير
قادح بعد الانجبار بالشهرة ولكون العام المخصص في الباقي حجة مضافا الى موافقته
للقاعدة في صورة اليأس كما مر اليه الاشارة مع امكان الذب عن الاول
باقيدين من ثقاة سماعة ومن الغاء بالفحوى السوال بناء على اصالة حمل افعال
المسلم على الصحة ونوع شراء الرقبة في الصورة التي وقع تقييد الحكم بها في
الجماعة وما ذكرنا يظهر وجه الشيخ المحكم في صورة اليأس من التملك من شراء
الموصى بها وعدم كما اطلقه الجماعة الان الاحوط مقصره بالصورة الاولى خاتمة و
هو بنوع في غيرها الملكية الثامنة تقرعات المريض اذا كانت مشروطة بالوفاء
وبعبر عنها بالوصية فرض الثلث خاصة مع عدم اجازة الورثة كما مر اليه والى
دليله الاشارة وان كانت منجزة غير معلقة عليها وكان فيها محاباة في المعاقة
من البيع باقل من ثمن المثل والشراء باكثر منه او عطية محضة او الوقف او العتق
او الصدقة فقولان اشبههما واشهرهما بين المتاخرين انها تخرج من الثلث
وفاقا للاسكافي والصدوق على ما حكي ولعله قال به في غير ما ياتي من مصيره
فيه الى القول الاتي وهو ظاهر ف وصريح طك وما قبل وعبارة المحكية في السرائر

فلتحمل تلك الاخبار

فلتحمل تلك الاخبار على التقية لذلك مع انعقاده بصير الاسكافي اليه كما مر نسبته
غيره او يؤول ما يقبل منها التدبير الا ما يؤول الى الاخيرة بحلها على الوصية خاصة
كما يشعر به بعضها كالخبرين في احدهما رجل عنده مئة فاوصى بالثلث وان لم يبق فليس
للورثة الا مضاء وفي الثاني ان اعتق رجل عند موته ثلث عبيد فاوصى بوصية
اخرج القيت الوصية واعتقت الخادم من ثلثه الا ان يفضل من الثلث ما يبلغ الخادم
وكما بعض الصحاح المتقدمة في بحث من اعتق وعليه دين حيث وقع الطلاق
الاعتاق على الوصية به وقد مر غمة ان احتمال حمل ذلك قرينة صارفة عن المعنى
الحقيقي للاعتاق وهو المنجز الى الاعم منه ومن الوصية معارض باحتمال حملها على
عتقه الجائز الاحض وهو الوصية خاصة والاحوط المتابعة وظاهر المنجزين المطلقين
لظاهره المنجز خصوص الوصية خاصة بترجح الاحتمال الثاني وبه يذب عما ينا
به ثقة الاحتمال الاول من اتفاق فحل الفقهاء على ذلك مع انه ليس بواضح
لعدم ظهور مشاء الفهم الاعم حيث اجرائهم حكم المنجز في تلك المسئلة على الوصية
قال به المنجز وان كان لا لكن لمصير المانع الى شمولة المنجز خاصة دون الوصية
فاعمل فحيث ثبت الحكم بالرواية فيما ثبت المنجز ايضا اتفاقا ويعضده هذا الحمل فهم
المشايخ كالطبرسي فانه فهم من لفظ العتق خصوص الوصية والله اعلم نعم الثابت
بسياق ما في هذه الاخبار ما يقتضي ذكر كون التصرف عند الموت النظر في المنجز
على الظاهر ويحتمل ايضا الحمل على الاستحباب كما وقع التصريح به في بعض الاخبار
بالاخيرة والى هذا القول قال من متاخري المتاخرين جماعة كصاحب الكفاية وغيره
وقد كتب الفقيه المسئلة رسالة منفردة رجحت فيها خلاف ما هنا لغفلتي عن الشهرة

فلتحمل تلك الاخبار على التقية لذلك مع انعقاده بصير الاسكافي اليه كما مر نسبته غيره او يؤول ما يقبل منها التدبير الا ما يؤول الى الاخيرة بحلها على الوصية خاصة كما يشعر به بعضها كالخبرين في احدهما رجل عنده مئة فاوصى بالثلث وان لم يبق فليس للورثة الا مضاء وفي الثاني ان اعتق رجل عند موته ثلث عبيد فاوصى بوصية اخرج القيت الوصية واعتقت الخادم من ثلثه الا ان يفضل من الثلث ما يبلغ الخادم وكما بعض الصحاح المتقدمة في بحث من اعتق وعليه دين حيث وقع الطلاق الاعتاق على الوصية به وقد مر غمة ان احتمال حمل ذلك قرينة صارفة عن المعنى الحقيقي للاعتاق وهو المنجز الى الاعم منه ومن الوصية معارض باحتمال حملها على عتقه الجائز الاحض وهو الوصية خاصة والاحوط المتابعة وظاهر المنجزين المطلقين لظاهره المنجز خصوص الوصية خاصة بترجح الاحتمال الثاني وبه يذب عما ينا به ثقة الاحتمال الاول من اتفاق فحل الفقهاء على ذلك مع انه ليس بواضح لعدم ظهور مشاء الفهم الاعم حيث اجرائهم حكم المنجز في تلك المسئلة على الوصية قال به المنجز وان كان لا لكن لمصير المانع الى شمولة المنجز خاصة دون الوصية فاعمل فحيث ثبت الحكم بالرواية فيما ثبت المنجز ايضا اتفاقا ويعضده هذا الحمل فهم المشايخ كالطبرسي فانه فهم من لفظ العتق خصوص الوصية والله اعلم نعم الثابت بسياق ما في هذه الاخبار ما يقتضي ذكر كون التصرف عند الموت النظر في المنجز على الظاهر ويحتمل ايضا الحمل على الاستحباب كما وقع التصريح به في بعض الاخبار بالاخيرة والى هذا القول قال من متاخري المتاخرين جماعة كصاحب الكفاية وغيره وقد كتب الفقيه المسئلة رسالة منفردة رجحت فيها خلاف ما هنا لغفلتي عن الشهرة

ة لكتب العتق لا يشاهد ذلك فاتح قال العتق في المرض المخوف يعتبر عنه بعض اصحابنا
في الاصل وعند الباقين في الثلث وهو مذهب المخالفين ثم قال فاذا ثبت ذلك
فاعتق بعضا انتظرت الى اخر ما ذكره وهو كما ترى غير مترجح في اختياره هذا القول
بل الظاهر بين بالشهرة بالتردد فيه للنصوص المستفيضة وهي ما بين ظاهرة فيه وصريحة
فيها الصحاح والموثقات وغيرها وقصورها سندا في بعض ودلالة في اخر منجبر
بالشهرة المتاخرة خلافا للغنية والمقنعة والقاضي والصدوق في ية والحلبي في فاتحا
قالا باب ان صاحب الامر ما دام حيا قائم مساق الاحاديث الدالة عليه
خاصة ولم يذكر في شيئا من الاحاديث المقابلة وجميع ذلك كالصريح في ان مذهبهما
ذلك والحلي والمرتضى وابن حمزة فاخرجوه من الاصل وهو المشهور بين القدماء
ظاهر ابن بابويه لاشتماله فيه عبد ابن ادريس السيد ان في بحث الجنة عليه اجماع الا
ماميه وجعلها السرائر الاظهر في المذهب مشعرا بالشهرة عليه لا اعلم للنصوص
المستفيضة الاخر التي فيها ايضا الصحيح والموثق وغيرهما وهو ايضا ما بين ظاهرة
وصريحة والمسئلة محل اشكال وريبة لاختلاف النصوص وتحتمل حمل منها الله ويل
بما يؤول الى الاخر مع عموض المرجحات وتقارض الوجوه للاعتبار به من الطرفين
الا ان الترجيح للاخبار الاخيرة من حيث اعتضادها بالاصول القطعية والشهرة
القديمة المرجحة على الشهرة المتاخرة بعد حصر مبنى هذه معارضة كما في المسئلة
مضافا الى الاجماعات المحكية وعدم تحول كثير منها ان وبين ما يؤول الى الاخبار
الاولة ومحاكمتها للعامة فان القول بمضمون الاخبار الاولة مذهب فقهائهم
كافة كما يستفاد من صريح الانتصار والمبسوط والسرائر وظاهر الغنية وكذا

فلتحمل تلك الاخبار

القدمية والاجماعين المتقدم الى ذكرهما الاشارة ومن كون الاخبار الاول اصح فهمة
للعامة فشيد تواريخ ما نص عليه فاد بالشهرة وطرحت ما خالفها وهو كاف لمن قابل
الى العقل الثاني القول ثم القول ثم ان اطلاق المرض في العبارة وما ضاهاها من عبارات
جماعة ومرجح احرزن عدم الفرق فيه بين المخوف منه وغيره لاطلاق النصوص وعموم
بعضها خلافا للحلي من تخصيصه بالاول تمسكا بارغمة ظاهر بعضها ولم نجد له دليلا
نعم يضعف الاطلاقات عن الشمول للثاني لوقوع التعبير فيها بالنصرفات عند
الموت كما في بعض او وقت حضوره كما في اخر ولا ريب في ظهورها فيما ذكره فتقييد
المصير الى ما اختاره لا ما ذكره بل لقهر الحكم المخالف للاصل على المتيقن منها ليس
بمقتض القرض الا الشق الاول واحكم ان محل الخلاف في اصل المسئلة انما هو
اذا مات المريض في مرضه ذلك اما لو برئ منه حيث منه الاصل مطلقا ولو مات
في مرض اخر بلا خلاف كما في التنقيح وذلك وغيرها وهذا مما يؤيد ما اخترناه
هنا اما الاقرار للاجنبي بين فان كان متهما عند الورثة بتهمة يريد الاضرار عليهم بالاقرار
بذلك ويظهر ذلك من القرائن الخارجة فهو من الثلث في الاحتمل الاصل
والاقرار للوارث بذلك منه من الثلث على التقديرين ارجع التهمة وعدمها
استند في القول الاول الى الصحيح من امراة استودعت رجلا مالا فلما حضتها
الموت قالت له ان المال الذي اودعته اليك ليفلان وما ت المراة والله اليك
الرجل فقالوا له ما كان لصاحبتنا مال ولا نراه الا عندك فاحلف لنا فان
هلك شئ لم يحلف لم تقال ان كانت مامونة فحلف لهم وان كانت متهمة
فلا يحلف ويضع الامر على ما كان وانما لم يعامله بالعائشة في الثاني الى الصحيح عن رجل

اقر لوارث

اقر لوارث له او هو مريض بدين عليه قال يجوز عليه اذا اقر به دون الثلث ومنهم
من سوى بين القسمين وهم الاكثرون وان اختلفوا فالحكم منه وجه اخرجين من
حكم بنفوذ الاقرار من الاصل فيها ومن فصل بين صورة التهمة فمن الثلث وعدمها
من الاصل وسند الاول الى الدليل والعلى لعموم ادلة الاقرار العقلاء على انفسهم جايز
وانه باقراره يريد ابراء ذمته من حق عليه فيه حال محتمة ولا يكون التوصل اليه الا بفلو
لم يقبل اقراره بقيت ذمته مشغولة وبقي المقر له من حقه وكلما مفيدة فقبول
قوله اوفق بمقتضى الحكمة الالهية وفيما نظر لوجوب تخصيص الاول بما سيأتي وعام
من الخصوص المعتبر ومنع التعليل الاخير بان الاقرار كما يحتمل العقد الى الابرار
كذا يحتمل محض جرمان الورثة مع عدم كون ذمته بشئ مشغولة كما يشير اليه الاخبار
الاتية المصرحة باشتراط نفوذ التهمة وسند الثاني الى الشيخين والقاضي واختاره
الماتن في نكت وشيخنا في شرحه وسبطه في شرح الكتاب كما حكاه عنه بعض
الاصحاب وسند الشهيد ان الى الاكثر واستند واقع الشق الاول الى الصحيح المتقدم
وفيه انه الى الصحيح من رجل ادعى له وكيله المؤتمن وليس فيه مفهوما كما مر ما يجوز
اخراج الاقرار من الثلث مع التهمة وكذا الصحيح المتقدم في الشق الاول
بل ظاهره عدم الاخراج مطلقا لقوله وان كانت متهمة فلا يحلف ويضع الامر
على ما كان ويضع الحق على ما كان ظاهر في عدم نفوذ الاقرار من شئ مطلقا ولا يتأتى
فيه التعليل بعدم ائتمانه بالعائشة للعلم بتصريحه فيه بعدم ظهور براءة ذمته
من الثلث بقوله على ما كان فيه اشعار بانه لا يقرض به القول السابق مما
هو غاية الظهور في عدم النفوذ مطلقا فلم افهم وجه حكمهم بنفوذه مع التهمة

لعض من تأخر عنه بانه لا يخفى ان كان الثاني هنوعا
موضع ان قلت على هذا لا يكون الاول صحيحا

من الثلث الان يقال بانعقاد الاجماع على النفوذ من الثلث مطلقا لاخبر كان الاقرار
او الوارث كان مهما كانت تهمة ام لا كما يستفاد من الاقوال المحكية في المسئلة البالغة
سبعة كما في نكت الارشاد وغيره وشئ منها لم يتضمن الحكم بحرمان المقر لهن
الحق المقر به مع التهمة مطلقا بل اتفقت على اعطائه حينئذ الثلث وان اختلفت في
الزيادة عليه والقول بنفي ذلك مع ان الصحيح المتقدم سنده المختار للماتن بنفاذ
الشق الثاني مطلق في اخراج الاقرار للوارث اذا كان دون الثلث فتقاوما بالجملة
العمدة في تسليم حجية هذا القول والاجماع مع امكان ان يقال ايضا ان الاقرار
يتضمن الحكم بالاعطاء فهو كالامر بتجزيد وصيته لابد من اخراجه من الثلث جدا والحكم
ان مختار الماتن هنا منه منفردة تارة كما مر به جملة من اصحابنا التاسعة ارش
الجراح ودية النفس تتعلق بهما الدين والوصايا فتخرجان منها كسائر اموال
الميت على الاخر للاظهر للخبر القريب عن الصحيح بابجار راويه بردارية صفوان
بن يحيى المجمع على تصحيح ما يصح عنه عنه وفيه عن رجل قتل وعليه دين ولم يترك مالا
فاخذه اهله الدية من قاتله عليهم ان يقضوا الدين قال نعم قال قلت
وهو لم يترك شيئا قال قال انما اخذوا الدية فعليهم ان يقضوا الدين عنه
وكونه اخذوا اطلاقها كالعبارة يقتضي عدم الفرق بين دية العمد والخطاء
وبه ورد النص الصريح فان هو قتل عمدا وصالح اولياءه قاتل على الدية فعلى من
الدين على اوليائه من الدية او على المسلمين فقال بل هو واد يه من ديته التي
صالح عليها اولياءه فانه اخذ بدينه من غيره وتصور الاستيفاء مع تبادل بعضها
كالمغصوب مجمع بعد الاكثر جدا اضافا من نذر فقال لله فرفان فيها انا نوجب استحقاقها

عن الجوة الذي

كتابخانه مجلس شوراى ملى

من الجوة الذي مر شرحه والدين كان متعلقا بالذمة فضاعا حال الجوة وبالمال
بعده ما ابيت لابك بعد وفاته والجوة فتفصيل بين دين العمد فالثاني والخطاء فالاول
معللا بان العمد انما يوجب القصاص وهو حق للورثة فاذا رضي بالدية كانت عوضا
عنه فكانت العمد عن استحقاق قليت من دية الخطاء وفيها نظر ولن بما لا اجتهاد فيه
في مقابلة النص المعتبر المعتضد بعد الاكثر والعمدوص اخر فضل الخبر عن رجل قتل مجيد دين وليس
له مال فهل لاوليائه ان يعفوا عنه فلا شئ لهم على قاتله وعليه دين فقال ان اصحاب الدين
هم الخصماء للقاتل وان وهب اولياؤه دمه للقاتل ضمنوا الدية للغرماء وكونه اخر
الاداء قاضيه فان وهب اولياؤه دمه للقاتل دمه فهو جايز وان اراد العفو
ليس لهم ذلك حتى يضمنوا الدين للغرماء ولا فلا تم بعون الله تعالى

توقيعه في يوم الاربع من شهر ذي الحجة الحرام من سنة ١٣٢٠
ماتين عشر بعد الالف من الجوة النبوية
اللهم اغفر لكاتبه ولوالديه وللجميع المؤمنين
وللمؤمنات يحق محمد وآله
محمد تم تم

مسئله

هل يجوز للام الاكل من مال ولدها الصغير اذا كانت معوزة بقدر حاجتها بدون استيذان الحاكم ام يتوقف على اذنه ام لا يجوز وعلى اي تقدير فهل يجوز لها الاستقراض من ماله مطلقا ولو كان لا يزيد على قدر نفقتها ام لا يجوز ذلك الا بقدر قوته الظاهر انه ليس لها حق الانفاق من مال ولدها الصغير ولو كانت معوزة كما اختاره المحقق البيد محمد باقر في كتاب مطالع الانوار لعموم قوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن وكما صالحه عدم جواز التقرب من مال الغير الا اذا دل الدليل عليه ولا دليل له هنا على ذلك واما ادلة الانفاق ومن جملتها الاخبار الدالة على ان للرجل ان ياخذ من مال ابنه فقد اجاب عنها بالتسلية الى الوالد مسلمة لكنها بالنسبة الى مال الولد غير ثابتة وكيف مع ان جملة منها تقتضي خلافه نعم صحيحة محمد بن مسلم المروية في كتب المشايخ الثلاثة عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن رجل له ابنة مال يحتاج الاب ان ياكل منه فاما الام فلا تاكل منه الا قرضا على نفسها ولا يخفى ان احتراض الاكل من مال الولد في الجواب بالذكر بعد شمول السؤال له واخذه يقتضي قصر الجواز على مورد الاحتياج عليه وحكمه بعدم ذلك المقدر بعدم جواز الاكل للام من مال الولد الا على وجه الاقتراض ودليل عدم ثبوت حق النفقة لها في ماله واضح والمراد من موثقة ابن ابي يعفور عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل يكون لولده مال فاحتاج ياخذ منه قال فلياخذ فان كانت امه حية فلتاخذ منه شيئا الا قرضا على نفسها ومنها رواية محمد بن سنان المروية في العلل والعيون عن مولانا الرضا عليه السلام في جواب مسائله علة تحليل مال الولد لوالده بغير اذنه وليس ذلك لعلة ان الولد من مولى الوالد بنحو قوله عليه السلام ان الولد لا يملك شيئا الا نفقة ما دام صغيرا وكبر ولا يملك شيئا والمنسوب اليد والمد عوله لقوله عز وجل ادعوهم لابائهم هو اقسط عند الله وقوله لا يرجع الابن ولا مال لا بيك فليس للوالد كذلك لا تاخذ من ماله الا باذنه او باذن الاب لان الاب ماخوذ بنفقة الولد ولا يؤخذ المراة بنفقة ولدها وجه الدلالة هو انه عم فقر اخذ الوالد من مال ولده عما صورة الاذن منه فلا يبعد ان يقال ان من يكون لا ذن ثانيا كالوكان بالغا لم يكن لعدم الجواز بغير اذنه الكبير وفي دون الكبير وبعبارة اخرى وفي ان سياق الجزء الصحيح فان ملاك الوالد اخذه من مال الولد من غير افتقار الى اذنه ولا تقدر بقدر هو المنفي في حق الام والذي يتبين

انه الاكل بقدر القوت حال الحاجة فبالاولى استقراضه في جميع ما له الكثير والجليل والحاصل ان حمل الاخذ موقوفا على الاذن لعدم انتفاء وعند انتفائه ومن المعلوم ان الاذن الذي جعلناه لها في الاخذ غير متصور في حق الولد الصغير اللازم منه ان لا يكون لها حق النفقة في ماله وهو المطلوب ويمكن المناقشة بان الجزء الاول والثالث وان كان المستفاد منه ذلك لكن لعارضة قوله وما احب ان تاخذ منه الا قرضا على نفسها والمستفاد منه جواز الاكل من غير قرض مع الكراهة فالجمع بين الاخبار يقتضي جواز الاكل مع انتفاء المرجح في حق الاب وعدمه في حق الام واحب بان الظاهر من قوله وما احب ان كان الجواز مع المرجح فيد لكن الصحيحة المذكورة تدل على الدلالة على عدم الجواز اظهر منه في الدلالة على الجواز لوضوح ان قول السائل عن الرجل له ابنة مال يحتاج الاب سوال عن جواز اكل الاب حين الحاجة اليه فجوابه عليه السلام بقوله ياكل منه لكونه وارد امورد توهم الحضر لا يفيد الا اباحة الاكل مضافا الى وقوعه جوابا عن السوال المذكور فقوله وما الام فلا تاكل الا قرضا قرينة السياق كالصريح في عدم جواز الاكل من غير قرض فلا يرد على جعل قوله في الموثقة المذكورة ما احب ان تاخذ منه الا قرضا على المرجحة المتحققة في محل الحاجة ويويده قوله في صحيحة ابي خديجة الثمالي لا يجب ان ياخذ من مال ابنه الا ما احتاج اليه لما عرفت من حرمة الاخذ زيادة عن قدر الحاجة وكذا الحال في رواية العيون لو صح ان قوله علة تحليل مال الولد لوالده بغير اذنه الى قوله وليس للوالد كذلك كما هو الصريح في انتفاء الحلية بالاضافة اليها الا سيما مع كونه معللا بان كانت العلة المذكورة في حكم الامام عليه السلام على اطلاقها ولعل المستند ما ذهب اليه في التهذيب من انفاق الحاكم على الام المعسر من مال الولد الصغير مقدم على العيون والعلل من قوله لا تاخذ منه شيئا الا باذنه او باذن الاب بناء على ان قوله الا باذنه فيما اذا كان الولد كبيرا وقوله او باذن الاب فيما اذا كان صغيرا او اذن الاب انما يكون مؤثرا لولايته عليه فلو فرض انتفاء الاب والوصي يكون الولاية للحاكم فيعتبر اذنه لقبول العلاة والفتى الحاكم من مال الولد اذا كان صغيرا يحمل على صورة انتفاء الاب والجد والوصي لكن لا يخفى ما فيه من حمل كلامه على ذلك من البعد مضافا الى ان المذكورة في الحديث لو توقف الاخذ على اذن الاب وكون ذلك لولاية عليها استنبط فالمنوط عنه الى الجد والوصي والحاكم قياس فارق فلا يجوز ان يكون المخصوص الاب موضوعية فيه كما انه يجوز الاكل قدر القوت مطلقا ولو لم يقل شيئا

قال في التهذيب اختلف الاصحاب والاخبار في حيوانات البحر فقد ان دابة بحرية ذات اربع تعاد في الماء وتموت
يعقوب ويدل عليه رواية ابن ابي يعفور قال كنت عند ابي عبد الله ع اذ دخل عليه رجل من الخزازين فقال له جعلت فداك
ما تقول في الصلوة في الخز فقال له ابو عبد الله ع ما احسن الصلوة فيه فقال له الرجل جعلت فداك انه سبئ
الله ع انا اعرف منه فقال الرجل انه علاجي وليس اعرف به مني فتبسم ابو عبد الله ع ثم قال ان القوم اذا دابة تخرج
في الماء واحدة في الماء فتقع فاذا افقد الحيوان مات فقال الرجل صدقت جعلت فداك هكذا هو فقال له ابو عبد الله ع
ان ذلك فقول انه دابة تمشي على اربع وليس من صيد الحيتان فيكون ذكوة خروجه من الماء فقال الرجل اذا هكذا الاقول فقال
له ابو عبد الله ع فان الله تبارك وتعالى احل وحرم فكون ذكوة ما احل الحتان ذكوة تهاموا لحق في الرواية لضعفها واختلافها اجماعهم من حرمة غير ذات الفلس من السمك من حيوان البحر قال وحد شئ جماعة
من المتاخرين انه التمساح ولم اقف على الحقيقة ورده الشهيد بان مضمونها مشهور بين الاصحاب فلا يرد ضعفه ويجوز ان يكون المراد بشبيه
الحل بالحل لا في عين الحلال او علة الحلية وهو ما توهمه الناس من زعم انه كلما خرج من الماء ومات فانه يكون ذكوة بدون الذبح
كانت في مبدء الاسلام الى وسطه كثيرة هنا انتهى وقال الشهيد الثاني في شرح اللمعة وكانها اليوم مجهولة الاسم نادرة الاسلم وهو مع ذلك وقد
عبد الله ع رجل وانا عنده عن جلود الخز فقال ليس بها بأس فقال الرجل جعلت فداك انها تخرج
من الماء فقال ابو عبد الله ع اذا خرجت من الماء فليس فارة فقال الرجل لا فقال لا بأس وفي رواية حمران
ابن اعين عن الباقر ع انه سمع يحيى في الروايات في الصيد على الاطلاق عن ذكر ما من ادم قال سألت
ابا عبد الله ع عن الطحال الخز قال كل الماء ان كان كذلك فاني اكره ذلك لك اطلاقه وفي رواية ابن ابي يعفور قال سألته
عن يقع المتاع وكانها في الماء اطالت مدته ليلا يتاتى الجمع بينها من حيث غير السمك ذي الفلس من حيوان البحر بان ذكر بانه يموت
بخروجه من الماء اذا طالت مدته ليلا يتاتى الجمع بينها من حيث غير السمك ذي الفلس من حيوان البحر بان ذكر بانه يموت
في الصلوة فيه لكنه خلاف ظاهر اجماع الاصحاب ويدل على ان ابيت عن ذلك هذه الرواية اقول بالطرح وبان الماء ذكوة
الشرط في الاخبار الاخر التنفيذ على الواقع وعلة الحرمة بان كون الخز مختصا في ذي الناب فليس فيها ما يدل
حلية الكلب جاز قال في الذكرى لا فرق بين كونه مذكى او ميتا عندنا لانه طاهر في حال الحي فلا يتجس
بالموت ولما يتون المستفاد منها حكم الروح ذكر هو الجلد في جملة الفروع فلا يعم من كلامه اذ عرفت الاجماع على
طهارة الروح من دون التذكية لان الجلد ايضا لا يحتاج الى التذكية فيكون ذكوة الغير وكون ذكوته بالموت جامع
الماء طهارة لا يستلزم كونها ذكوة ذي نفس سايلة كما فهم الراوي واستغرب ذلك مع كونها دابة ذات اربع
حتى يشمل ذلك بوجب ذلك كلام العلامة على ما نقل الجلد ايضا لجواز كونها مستثنى من ذي النفس بدليل الا
ويمكن ان يعم كلامه وقوله انه مبني على كونها غير ذي النفس السايلة بوانه لا نظر العلوة في مية غير
ذي النفس كما من الاشارة اليه وهو مشكل وكيف كان فحقيقة اليوم غير معلومة لنا والرجوع الى
العرف مع اختلافه واختلاف العلماء في كل عصر بل واختلاف العرف في اعصار السالفة كما يظهر من
المحقق والشهيد الثاني وغيرهما لا يخفى انها لا تظهر فكون من باب المشتبه ثم ان استثناء الوبر مما
لا خلاف فيه بين الاصحاب نقل عليه غير واحد اجماع جماعة اذ الكلام خالصا عن وبر الارانب والثعالب وغيرها
والاخبار الصحيحة وغيرها بذلك متظافرة سيما ما اشتمل منها انهم ع كانوا يلبسون منها فانما يخصصها العموم في